

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
ÄRIÕIGUSE- JA INTELLEKTUAALSE OMANDI ÕPPETOOL

Asso Prii

ALTKÄEMAKSU VÕI PISTISE VÕTMISE VÕI ANDMISE KUI KORRUPTIIVSE
KÄITUMISEGA TEKITATUD KAHJU HÜVITAMISE NÕUE JUHTORGANI LIIKME
VASTU

Magistritöö

Juhendaja prof. Irene Kull

2013

Sisukord

| | |
|---|----|
| Sissejuhatus | 4 |
| 1. Juriidilise isiku juhtorgani liige karistusseadustiku ametialaste süütegude toimepanijana.9 | |
| 1.1. Pistise või altkäemaksu võtmine või andmine | 9 |
| 1.2. Korruptiivse käitumisega seotud muud süüteod | 13 |
| 1.3. Juriidilise isiku vastutus juhtorgani liikme korruptiivse käitumise korral..... | 16 |
| 1.4. Tsiviilõiguslik hinnang juhtorgani liikme altkäemaksu või pistisega seotud süüteole | 17 |
| 1.4.1. Erinormid..... | 17 |
| 1.4.2. Üldnormid..... | 20 |
| 2. Juhtorgani liikme altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega seotud korruptiivne käitumine kui kohustuse rikkumine tsiviilõiguslikus mõttes | 24 |
| 2.1. Sisesuhtest tulenevate kohustuste rikkumine juhtorgani liikme poolt..... | 24 |
| 2.1.1. Altkäemaksu või pistise võtmine..... | 24 |
| 2.1.2. Altkäemaksu või pistise andmine | 26 |
| 2.2. Välissuhtest tulenevate kohustuste rikkumine juhtorgani liikme poolt | 28 |
| 2.2.1. Altkäemaksu või pistise andmine | 28 |
| 2.2.2. Altkäemaksu või pistise võtmine..... | 31 |
| 2.3. Kohustuse rikkumine aktsionäride suhtes..... | 32 |
| 3. Altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega tekitatud kahju..... | 35 |
| 3.1. Kahju korruptiivse tehingu tühisusest..... | 35 |
| 3.1.1. Altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega sõlmitud tehingu tühisus | 35 |
| 3.1.2. Altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega sõlmitud tehingu tühistamine | 38 |
| 3.1.3. Tehingu tagasitäitmine | 42 |
| 3.1.4. Lepingu kehtivuse usaldamisest tekkiva kahju hüvitamise alused..... | 43 |
| 3.2. Äriühingu kahju hüvitamise nõue korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme suhtes. | 44 |
| 3.2.1. Altkäemaksu või pistise võtmisest tekkiv kahju | 44 |
| 3.2.2. Altkäemaksu või pistise andmisest tekkiv kahju..... | 50 |
| 3.3. Kolmanda isiku kahju hüvitamise nõue juhtorgani liikme suhtes | 53 |
| 3.4. Aktsionäri derivatiivhagi ning deliktiõiguslikud nõuded | 59 |
| 3.5. Nõude aegumine | 62 |
| Kokkuvõte | 64 |
| Claim for Damages in Case of Accepting or Grating of Bribes or Gratuities as Corrupt Behaviour of the Member of the Directing Body of the Company | 68 |

| | |
|--------------------------------|----|
| Kasutatud kirjandus | 73 |
| Kasutatud kohtupraktika..... | 76 |
| Kasutatud normatiivaktid | 78 |
| Kasutatud muud allikad..... | 78 |

Sissejuhatus

Käesoleva magistritöö eesmärgiks on tuvastada, kas hetkel Eestis kehtiv regulatsioon tagab piisavad võimalused korruptiivselt käitunud juriidilise isiku juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõuete esitamiseks ning täidab Euroopa Nõukogu korruptsiooni tsiviilõigusliku reguleerimise konventsioonis¹ (Konventsioon) ette nähtud tingimusi. Sellele küsimusele vastamiseks tuleb hinnaga, kas kahju hüvitamine on tagatud viisil ja määral, mis on kooskõlas Konventsiooni nõudmistega, mis näevad ette konventsiooniga liitunud riikide kohustuse sätestada oma siseriiklikes õigusaktides korruptsiooni tagajärjel kahju kannatanud isikute õigus esitada hagi sellise kahju hüvitamiseks täies ulatuses, kusjuures hüvitatav kahju võib hõlmata varalist kahju, saamata jäänud tulu ja mittevaralist kahju (art 3).

Korruptsiooni ennetamisel mängivad kahtlemata kesksel rolli karistusõiguslikud heidutusmeetmed, mille eesmärgiks on süüteo toimepanemise ärahoidmine ning toimepanija käitumise suunamine õiguskäitumisele. Seevastu on maailmapraktikas hakatud ennetusmeetmena tunnustama ka tsiviilõiguslike nõuete preventiivset, aga ka karistavat iseloomu, kuivõrd kriminaalmenetluse katkemine formaalsetel põhjustel, näiteks kuriteo aegumise tõttu, ei välista eraviisiliste nõuete maksmapanekut eraldiseisva tsiviilhagi raames.² Kahju hüvitamise eesmärgiks ei kohustust rikkunud poole karistamine³, kuid kahtlemata kannab see teatud määral tulevikus esinevate uute rikkumiste välistamise eesmärki, täites seeläbi nii üld- kui ka eripreventsiooni rolli.⁴ Töö on aktuaalne mitmel põhjusel. Esiteks on korruptiivse käitumisega tekitatud tsiviilõiguslikud tagajärjed leidnud õiguskirjanduses minimaalselt käsitlemist ning üldjuhul on piirdutud vaid tõdemusega, et korruptiivselt käitunud isikute tsiviilõiguslik vastutus ja nende vastu esitatavate nõuete perspektiiv on ebaselge. Teiseks tuleb möönda, et praktikas on juhtorgani liikmete korruptiivsest käitumisest tulenevate nõuete esitamine olnud pigem harv erand kui reegel. Kuna korruptsioonijuhtumeid puudutavaid kriminaalmenetlusi esineb sõltuvalt riigist siiski arvestataval hulgal, siis püüab käesolev töö teatud ulatuses tuvastada selle põhjuseid – ennekõike selgitada välja, kas

¹ Council of Europe Civil Law Convention on Corruption. Strasbourg, 4.XII.1999. Arvutivõrgus (4.05.2013) : <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/174.htm>.

² On leitud, et ettevõtteid, kelle tegevuspõhimõtete sekka kuulub mittekorruptiivne käitumine, on kannatajateks hangetel, kus määravaks kriteeriumiks pole parim pakkumus, vaid antud altkäemaks, mistõttu on neil suurenenud huvi kaitsta oma ärihuve tsiviilõiguslike abinõudega. Vt: E. S. Burger, M. S. Holland. Why the private sector is likely to lead the next stage in the global fight against corruption. Fordham International Law Journal, 2006/30, Issue 1, lk 19.

³ RKTK 21.12.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-137-05, p 11.

⁴ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi. (Koost) Võlaõigusseadus III. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn, 2009, 53. pt komm 1.

takistused võiksid olla seotud töö uurimisaslasse jääva juhtorgani liikme kohustuse rikkumise tuvastamise problemaatikaga või kahjuhüvitisnõuete aluste ja ulatuse problemaatikaga. Autor näeb tööl ennekõike praktilist väärtust, kuna korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõuete esitamine ei ole pelgalt õigusteoreetiline küsimus, vaid reaalses majanduskäibes esinev ja lahendamist vajav situatsioon.

2000. aastal Eesti poolt ratifitseerinud Euroopa Nõukogu korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon seab liikmesriikidele kohustuse sätestada oma siseriiklikes õigusaktides tõhusad õiguskaitsevahendeid isikute jaoks, kes on kannatanud kahju korruptiivsete tegude tagajärjel (art 1). Konventsiooni art-st 2 tuleneb liikmesriikidele õigus määratleda korruptsiooni kui altkäemaksu või mis tahes muu lubamatu eelise või selle võimaluse otsest või kaudset nõudmist, pakkumist, andmist või vastuvõtmist, mis muudab altkäemaksu, lubamatu eelise või selle võimaluse saaja nõuetelevastavat tööd või käitumist. Konventsiooni seletuskirja kohaselt on tegemist taotluslikult laiaulatusliku definitsiooniga, et katta kõikvõimalikke korruptiivse käitumise alla kuuluvaid tegevusi.⁵ Et aga vältida töö laialivalgust ning jääda magistritööle ette nähtud mahupiiridesse, on vaja sisustada korruptiivsete tegude mõiste.

Korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise konventsioonis⁶ ei ole korruptiivset käitumist defineeritud põhjusel, et pole olemas korruptsiooni ühest definitsiooni, millega nõustuks iga rahvus.⁷ Euroopa Nõukogu Ministrite Komitee juures tegutsev korruptsioonivastase multidistsiplinaarne grupp (GMC⁸) on pakkunud definitsiooni, mille kohaselt on korruptsiooniks altkäemaksu andmine ning muu tegevus, mis on seotud isikutega, kellele on usaldatud pädevus avalikus- või erasektoris ning mis satub konflikti neile isikutele avaliku teenistujana, töötajana või muust sarnasest suhtest tulenevate kohustustega ja on suunatud neile endile või teistele lubamatute hüvede saamisele.⁹ Autori arvates tuleks aga hoiduda sedavõrd üldistest käsitlustest, kuna see raskendab ühtse aruteludiskursuse loomist korruptsiooni kriminaalõigusliku reguleerimise jaoks nii avalikus kui ka erasektoris ning

⁵ Council of Europe Civil Law Convention on Corruption Explanatory Report, lk 29. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/174.htm>.

⁶ Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption. Strasbourg, 27.I.1999. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/173.htm>.

⁷ Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption Explanatory Report, lk 2. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/173.htm>.

⁸ Multidisciplinary Group on Corruption (GMC).

⁹ Council of Europe's Fight against Corruption and Organised Crime Working Group on Civil law matters (GMCC) of the Multidisciplinary Group on Corruption (GMC) Feasibility Study On The Drawing Up Of A Convention On Civil Remedies For Compensation For Damage Resulting From Acts Of Corruption. Arvutivõrgus (4.05.2013): <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=413811&Site=CM>.

vajalike kompensatorsete instrumentide kujundamist, sh tsiviilõiguslikud tühisuse ja kahju hüvitamise meetmed. Seetõttu piiritleb autor käesoleva töö mõttes korruptiivse käitumise nende juhtudega, kus võimupositsiooni omav isik eraõiguslikus sfääris on võtnud, nõustunud võtmisega, andnud või pakkunud korruptiivset hüve teisele võimupositsioonil olevale isikule avalikus- või erasektoris ning loeb korruptiivseks käitumiseks karistusseadustiku¹⁰ (KarS) 17. peatüki 2. jaos sätestatud nende süüteoüksuste rikkumise, mis seonduvad pistise või altkäemaksu andmise või võtmisega.

Erasfääris võimupositsioonil oleva isikuna keskendub autor juhtorgani liikmele, kes juriidilise isiku esindajatena omavad laia tegevuspädevust ning langetavad igapäevases majandustegevuses kõige kaalukamaid otsuseid, olles seetõttu positsioonil, kus saavad passiivse korruptiivse käitumisega ehk altkäemaksu võtmisega kahjustada esindatavat äriühingut. Juhtorgani liikmed on peamised otsustajad ka tehinguliste suhete kujundamisel teiste äriühingutega ning avaliku administratsiooniga, mistõttu saavad nad olla ka aktiivse korruptiivse käitumisega ehk altkäemaksu andmisega seotud, kahjustades seeläbi teisi äriühinguid. Töös käsitletakse juhtorgani liikmena piiratud äriühingu juhatuse või nõukogu liiget, kuid viidatakse üldiselt äriseadustiku¹¹ (ÄS) sätetele, mis puudutavad aktsiaseltsi ning selle juhtorgani liikmeid ning dubleerimise vältimiseks ei viidata paralleelselt osahingut ja selle juhtorgani liikmeid puudutavatele sätetele.

Magistritöö eesmärk on:

- 1) Piiritleda õigustatud isikute ring, kellel on eraõiguslikes suhetes võimalik esitada tsiviilõiguslikke nõudeid juriidilise isiku juhtorgani liikme poolt korruptiivse käitumisega tekitatud kahju hüvitamiseks;
- 2) Piiritleda kahju hüvitamise nõude alused ehk korruptiivse tegevuse kui õigusvastase tegevuse juhused;
- 3) Tuvastada, millist liiki kahju osas ja mis ulatuses on sõltuvalt korruptiivse käitumise vormist võimalik nõudeid esitada.

Autor kasutab uurimisprobleemi analüüsil peamiselt süsteemset uurimismeetodit ning vähemal määral võrdlevat meetodit. Erinevate uurimisküsimuste käsitlemisel kasutatakse võrdlevalt teiste, eeskätt Anglo-Ameerika õigussüsteemiga riikide, aga ka näiteks Taani ja Saksamaa kohtupraktikat ning õigusteadlaste teoreetilisi seisukohti.

¹⁰ Karistusseadustik RT I 2001, 61, 364.

¹¹ Äriseadustik RT I 1995, 26, 355.

Töö esimeses osas võetakse vaatluse alla juhtorgani liikme korruptiivne käitumine kui karistusseadustikus sätestatud altkäemaksu ning pistisega seotud koosseise rikkuv käitumine ning sellega kaasneva juriidilise isiku kriminaalõigusliku vastutuse tekkealused. Samuti puudutab autor mõningaid karistusseadustiku koosseise, mille täitmine iseenesest ei kujuta korruptiivset käitumist, kuid mis omavad sellega puutumust, olles praktikas tihti suunatud selle soodustamisele või varjamisele. Seejärel tuvastab autor seadusest, lepingust, õiguse üldpõhimõtetest ja muudest allikatest tulenevad juhtorgani liikme kohustusi ette nägevad tulenevad eri- ja üldnormid, mis korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme kohustuse rikkumist aitavad tuvastada.

Töö teises osas uuritakse kahju hüvitamise nõude esitamise eeldusi vastavalt lepingulise ja lepinguvälise vastutuse koosseisu elementidele. Eraldi käsitletakse juhtorgani liikme lepingulaadset sisesuhet äriühinguga ning välissuhet kolmandate isikutega, eristades mõlemal juhul kohustuse rikkumisi sõltuvalt sellest, kas juhtorgani liige on pistist või altkäemaksu võtnud või andnud. Eraldi käsitleb autor aktsionäride võimalikke nõudeid, pöörates muuhulgas tähelepanu aktsionäri derivatiivhagi institutsiooni vajadusele ja kasutatavusele äriühingu juhtorgani liikme korruptiivse käitumisega tekitatud kahjude hüvitamiseks. Töös analüüsitakse õigusvastase teo määratlemisega seotud probleeme ning teo õigusvastasuse tuvastamist teoreetilisi võimalusi. Kolmandate isikute, s.o. ennekõike aktsionäride ja võlausaldajate nõuete esitamise võimaluste väljaselgitamine on sedavõrd olulisem, et tihtipeale ei ole äriühingud ise huvitatud nõuete esitamisest kohustusi rikkunud juhtorgani liikme suhtes ning vältimaks negatiivset avalikku tähelepanu, lepitakse vastastikustes õigustes ja kohustustes kokku kompromissilepinguga¹², mis aga ei pruugi rahuldada kolmandate isikute soove.

Töö kolmandas osas pöörab autor tähelepanu korruptiivselt sõlmitud tehingute tühisuse ja tühistamise problemaatikale ja sellest tulenevatele tagasitäitmis- ja kahju hüvitamise nõude alustele. Seejärel kirjeldab autor korruptiivse käitumisega tekitatud kahju hüvitamise nõuete liike, korruptiivse käitumise ja kahju vahel eksisteeriva põhjusliku seose tuvastamise võimalusi ning tõendamisprobleeme ja lahendusi süstematiseerides need sarnaselt teise peatükiga vastavalt sise- ja välissuhte.

Töö ei võta vaatluse alla riigivastutusest tulenevaid nõudeid, kuid siiski analüüsib eraõiguslike isikute nõuete esitamise võimalusi situatsioonis, kus võimalik kahju on tekkinud

¹² M. Ots. Äriühingu juhtorgani liikme vastutus äriühingu võlausaldaja ees. Magistritöö. Tartu, 2006, lk 32.

juriidilise isiku juhtorgani liikme korruptiivsest suhtest avaliku võimu esindajaga. Käesolev töö ei käsitle kuriteoga tekitatud kahjuga seonduvaid protsessuaalseid aspekte ning ei vaatle, millised isikud on juhtorgani liikme poolt toime pandud pistise ja altkäemaksuga seotud süütegude puhul kannatanuteks kriminaalmenetluse seadustiku¹³ (KrMS) § 37 mõttes ning kelle tsiviilhagi kuulub kriminaalkohtumenetluses arutamisele.¹⁴

¹³ Kriminaalmenetluse seadustik RT I 2003, 27, 166.

¹⁴ Iseenesest ei välista KrMS § 37 mõttes kannatanuks olemine või mitteolemine kahju hüvitamise nõude esitamise võimalusi tsiviilkohtumenetluses.

1. Juriidilise isiku juhtorgani liige karistusseadustiku ametialaste süütegude toimepanijana

1.1. Pistise või altkäemaksu võtmine või andmine

Enne, kui asuda analüüsima korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme tsiviilõiguslikku vastutust on vajalik tuvastada, millistel juhtudel võiks eraõigusliku juriidilise isiku juhtorgani liige toime panna karistusseadustikus sätestatud pistise või altkäemaksuga seotud süütegusid. Karistusseadustiku 17. peatükis loetletud ametialaste süütegude, sealhulgas altkäemaksu ja pistisega seotud süütegude vajalikuks koossisuliseks tunnuseks on ametiisik KarS § 288 mõttes. KarS §-ides 293-294 sätestatud pistise ja altkäemaksu võtmisega seotud süütegude toimepanemiseks peab erasfääris tegutsev isik vastama KarS § 288 lg-s 2 sätestatud tunnustele ehk juhtima eraõiguslikku juriidilist isikut või tegutsema selle nimel või tegutsema teise füüsilise isiku nimel, kui talle on pandud haldamis-, järelevalve- või juhtimisülesanded või varaliste väärtuste liikumist korraldavad ülesanded ning süüks arvatav tegu on toime pandud vastava juriidilise või füüsilise isiku majandustegevuse käigus. Eraõigusliku juriidilise isiku juhtorgani liikme juhtimispädevus tuleneb seadusest (tsiviilseadustiku üldosa seaduse¹⁵ (TsÜS) § 31 lg 2, ÄS §-d 306, 316 jt). Faktiliste ühingujuhtide¹⁶ ehk ametlikult ettevõtet juhtima mittereale isikute poolt pistise või altkäemaksu andmise või vahendamisega seotud kuritegude puhul hinnatakse isiku vastavust KarS § 288 lg-s 2 loetletud tunnustele kriminaalmenetluses.

Valdavas osas õiguskordades ühtse mõistega *bribery* (eesti keeles äraostetavus) kaetud korruptiivne tegevus on karistusseadustiku järgi jaotatud kaheks – pistise ja altkäemaksuga seotud süüteod. Karistusseadustiku järgi loetakse altkäemaksu võtmiseks ametiisiku poolt talle või kolmandale isikule vara või muu soodustuse lubamisega nõustumist või vara või muu soodustuse vastuvõtmist vastutasuna selle eest, et ametiisik on oma ametiseisundit kasutades toime pannud või on alust arvata, et ta edaspidi paneb toime seadusega mittelubatud teo, või on ebaseaduslikult jätnud teo toime panemata või on alust arvata, et ta jätab selle toime panemata edaspidi (KarS § 294). Pistise võtmise on ametiisik toime pannud talle vara või muu soodustuse lubamisega nõustumise või vara või muu soodustuse vastuvõtmisega vastutasuna selle eest, et ametiisik on oma ametiseisundit kasutades toime pannud või on alust arvata, et ta edaspidi paneb toime seadusega lubatud teo, või on seaduslikult jätnud teo toime panemata või on alust arvata, et ta jätab selle toime panemata edaspidi (KarS § 293). Seega on

¹⁵ Tsiviilseadustiku üldosa seadus RT I 2002, 35, 216.

¹⁶ Faktilise ühingujuhi definitsiooni on avanud lähemalt Marko Kairjak. Vt: M. Kairjak. Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus. Juridica 7, 2011, lk 544.

karistusõiguslikult eristatud olukorrad, kus ametiisik paneb toime või jätab altkäemaksu andja huvides toime panemata õigusvastase teo (alkäemaksu andmine, vahendamine, võtmine) ja olukorrad, kus ametiisik paneb toime või jätab pistiseandja huvides toime panemata õiguspärase teo (pistise andmine, vahendus, võtmine).¹⁷

Ametiseisund ning isiku poolt täidetavad ülesanded võivad, aga ei pruugi kokku langeda, mistõttu on igakordselt oluline tuvastada, kas isik, käitudes korruptiivselt, tegutses oma ametialaste volituste piires või mitte.¹⁸ Riigikohus on leidnud, et kellegi ametiisikuks lugemisel omavad tähtsust isiku reaalsed toimingud, mitte ainult ametijuhendis või töölepingus sätestatu.¹⁹ See ei oma aga määravat tähtsust juriidilise isiku juhtorgani liikme ametiisikuna määramisel, kuna seadusest tuleneva esinduspädevusega isiku puhul eeldatakse tema staatust ametiisikuna KarS § 288 lg 2 mõttes.

Pistise ja altkäemaksu koosseisuliseks tunnuseks olevat vara või muud soodustust tuleks käsitleda võrdlemisi laialt, olles piiratud tingimusega, et hüve on rahaliselt hinnatav. Näiteks on varana käsitletavat nii asjad, sealhulgas raha kui ka varalised õigused (nt reisibüroo kinkekaardid, kontserdipiletid) ning soodustusena näiteks madalamate hindade rakendamine, kusjuures määravat tähtsust ei oma vara või soodustuse rahaline mõõde või kogus.²⁰ Erasektoris levinud praktika teha koostööpartneritele kingitusi ei ole üldjuhul korruptiivse mõjuga ega kalluta korruptiivseid tehinguid tegema,²¹ kuid kingitus iseenesest võib olla pistise ja altkäemaksuga seotud süüteo elemendiks, kui täidetud on teised vajalikud eeldused – ametiisik on toime pannud või jätnud toime panemata mingi lubatud või lubamatu teo oma ametiseisundit ära kasutades.²²

Pistise või altkäemaksu mõjutusel toime pandav tegu peab olema konkretiseeritav ning kujutama endast juhtorgani liikmele käitumisjuhist teatud suunas tegutseda.²³ Ametiseisundi piire mitteületava õiguspärase teona²⁴ pistise võtmisel võib olla praktiliselt iga tegu või otsus, mille juhtorgani liige teeb oma igapäevaste juhtimisülesannete raames, näiteks otsustab, millise tarnija käest mõnd toodet või teenust soetada. Pistisel võib seetõttu olla teatud protsesse kiirendav või soodustav mõju, kuid siiski ei anna see alust absoluutseks väiteks nagu oleks seetõttu esindatava huvide kahjustumise määr väiksem, võrreldes altkäemaksu

¹⁷ J. Sootak. P. Pikamäe. (Koost) Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn, 2009, § 293 komm 1.

¹⁸ Ibid, § 288 komm 4.4.

¹⁹ RKKK 13.03.2001 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-24-01, p 7.2.

²⁰ Sootak jt (2009), § 293 komm 5.

²¹ O. Meyer. Combating Corruption by Means of Private Law – The German Experience. - O. Meyer (ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 155.

²² Sootak jt (2009), § 293 komm 6.2.-6.4.

²³ Ibid, § 293 komm 6.3.

²⁴ Ibid, § 293 komm 6.4

võtmise süüteo toimepanemisega. Nii pistise kui ka altkäemaksuga seotud süütegude puhul on eraõiguslikus sfääris kaitstavaks õigushüveks ka majandusareng ning vaba konkurents laiemalt.²⁵ Pistise ja altkäemaksu võtmise koosseisuliseks tunnuseks oleva teo õiguspärasuse või õigusvastasuse üle otsustamine toimub aga kohtu poolt, arvestades igakordselt toime pandud teoga seotud faktilisi asjaolusid ning isiku tegevust reguleerivaid eeskirju.²⁶ Tunduvalt selgema vaate on võtnud eraõiguslike isikute poolt toime pandavate passiivse ja aktiivse altkäemaksu võtmisega seotud tegude osas näiteks Taani, kus loetakse piisavaks seda, kui ametiisik on saanud rahaliselt hinnatava hüve, käitudes selle tulemusel teatud viisil ning kohustuse rikkumise tuvastamine ei ole eraldi vajalik.²⁷ Seevastu rangem lähenemine valitseb Saksamaal, kus eraõiguslikus käitumises altkäemaksu võtmist ja andmist kriminaliseeriva Saksa kriminaalkodeksi²⁸ (StGB) § 299 loeb karistatavaks üksnes teo, mis on seotud konkurentsieelise saamisega. Seetõttu oleks välistatud näiteks ettevõtte poolt kasutatavate konsultantide kriminaalõiguslik vastutus nii passiivse kui ka aktiivse korruptiivse teo eest.²⁹ Seni ei ole Eesti kohtutes ühtegi eraõigusliku juriidilise isikuga seotud ametiisiku pistise või altkäemaksu võtmise juhtumist jõustunud kohtulahendini jõutud,³⁰ mistõttu puudub selgus, millised on korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme ebaseadusliku teo kui KarS § 294 koosseisulise elemendi hindamisalused. Autori hinnangul võiksid juhtorgani liikme õigusvastase käitumise tuvastamise aluseks olevad normid tuleneda eelkõige eriseadusest, näiteks äriseadustikust, pankrotiseadustikust, konkurentsiseadusest, aga ka juhtorgani liikme ja äriühingu vahelisest käsundilaadsest suhtest ja lepingust. Samuti võivad rikkumise hindamisel olla abiks ka ettevõtte sisekorraeeskirjad.³¹

Korruptiivse suhte pooleks olevad isikud peavad olema üleantava hüve eest tehtava vastusoorituse osas jõudnud vähemalt nõustumise tasemele – piisab nn ekvivalentsuhtest ning põhjuslik seos ametiisiku käitumise ja varalise hüve või soodustuse andmise või

²⁵ Ibid, § 293 komm 2.

²⁶ Ibid, § 293 komm 6.4.

²⁷ M. Fogt. Civil Law Consequence of Corruption in Danish Law – The Oil-for-Food Programme Cases and Beyond. - O. Meyer (ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 86.

²⁸ *Strafgesetzbuch (StGB)*. Tekst seisuga 02.10.2009. Vaadatud inglise keelset versiooni (4.05.2013): http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p2412.

²⁹ Meyer, 2009, lk 152.

³⁰ Siiski on menetlus pooleli eraõigusliku juriidilise isiku juhtorgani liikme süüdistuses KarS § 293 järgi asjas, kus juhtorgani liige küsis väidetavalt 5 miljonit krooni pistist Pärnumaale ehitatava ning välisinvestori poolt finantseeritav ostukeskuse ehitajalt. Tallinna Ringkonnakohtu 04.02.2013 lahend on edasi kaevatud ja ei ole avalik. Vt: T. Vahter. 10 miljonit krooni: uus Eesti pistiserekord? – Ekspress 02.11.2011. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.ekspress.ee/news/paevauudised/eestiudised/10-miljonit-krooni-uus-eesti-pistiserekord.d?id=60937859>. Prokurör ei leppinud ärimhe õigeksmõistmisega pistise küsimises. – Postimees 03.02.2013. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.postimees.ee/1125386/prokuror-ei-leppinud-arimehe-õigeksmoistmisega-pistise-kusimises/>.

³¹ Juhtorgani liikme tsiviilõiguslike kohustuste allikaid käsitleb autor põhjalikumalt peatükis 1.4.

lubamise vahel ei ole oluline.³² Varaline hüve või soodustus ei pea olema antud ametiisikule endale, vaid see võib osaks saada ka kolmandale isikule, näiteks juhtorgani liikmega seotud äriühingule või tema pereliikmele.

Eelnevast tulenevalt on juriidilise isiku juhtorgani liikme passiivse korruptiivse käitumisena karistusseadustiku mõttes vaadeldav olukord, kus eraõigusliku juriidilise isiku juhtorgani liige, kellel on ametiisiku kvaliteet KarS § 288 lg 2 mõttes võtab pistist või altkäemaksu (KarS §-id 293, 294) ja kes teeb ettevõtte jaoks kahjuliku tehingu või otsuse või jätab kasuliku tehingu või otsuse tegemata.

Seevastu pistise või altkäemaksu andmise (KarS §-id 297, 298) võib toime panna iga isik eeldusel, et hüve saajaks on ametiisik avalikus sfääris KarS § 288 lg 1 mõttes ehk isik, kellel on ametiseisund riigi või kohaliku omavalitsuse asutuses või organis või avalik-õiguslikus juriidilises isikus, kui temale on pandud haldamis-, järelevalve- või juhtimisülesanded või varaliste väärtuste liikumist korraldavad või võimuesindaja ülesanded või ametiisik erasfääris KarS § 288 lg 2 mõttes.

Seega on võimalik, et eraõigusliku juriidilise isiku juhtorgani liige annab pistist või altkäemaksu ametiisikule avalikus sektoris ning kindlustab sellega ettevõtte jaoks positiivse tulemuse avalikul enampakkumisel (riigihange) või muu avaliku võimuga sõlmitava tehingu või soodsa otsuse (detailplaneeringu kehtestamine, tegevusloa saamine, impordiloo saamine). Samuti on võimalik altkäemaksu või pistise andmine teise ettevõttega seotud isikule, kellel on ametiisiku kvaliteet KarS § 288 lg 2 mõttes ning seeläbi kindlustamine, et konkureeriv äriühing ei osaleks hankel või teeks hankel sihilikult nõrgema pakkumise või eesmärgiga sõlmida selle abil esindatava jaoks soodne, kuid teise ettevõtte jaoks kahjulik tehing. Pistise andmisega seotud tehing ei pea aga ilmtingimata olema pistise võtja esindatava jaoks ebasoodne. Näiteks on Rootsis loetud kriminaalõiguslikult karistatavaks ühe ettevõtte esindajate poolt reklaammaterjali saatmine teise ettevõtte esindajatele koos rahaliselt hinnatava hüvega, milleks oli kaasaskantav kassettraadio.³³ Eesti õiguse kohaselt sõltuks sellise tegevuse pistise andmise (KarS § 298) või pistise andmise katsena (KarS § 25 lg 2 ja KarS § 298) kvalifitseerimine pooltevahelisest ekvivalentsussuhtest ehk sellest, kas teine pool mõistis hüve andja motiive või mitte.³⁴

Lisaks pistise või altkäemaksu võtmisele ja andmisele on seadusandja sätestanud eraldi karistusseadustiku koosseisudena ka pistise või altkäemaksu vahendamise (KarS §-id 295,

³² RKKK 26.03.2007 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-118-06, p 14.

³³ J. Munukka. Civil Law Consequences of Corruption in Sweden. - O. Meyer (ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 124.

³⁴ Sootak jt (2009), § 298 komm 6.2.

296). Altkäemaksu ja pistise vahendus konstitueerib küll süüteo toimepanemise karistusseadustiku mõttes ja juhtorgani liikme kohustuse rikkumise, millel võivad samuti olla tsiviilõiguslikult hinnatavad kahjulikud tagajärjed äriühingule või kolmandale isikule, kuid oma olemuselt ei ole pistise vahendus iseseisev ametialane süütegu, vaid kujutab endast kaasaaitamise erijuhtu.³⁵ Juhtorgani liikme puhul aga pistise või altkäemaksu vahendamist praktikas tõenäoliselt eriti ette ei tule, kuna üldjuhul panevad juhtorgani liikmed ise toime põhisüüteo või kasutatakse teadlike vahendajatena teisi isikuid, näiteks advokaate.³⁶ Ka juhul, kui juhtorgani liige vahendaks teise, sama äriühingu juhtorgani liikme poolt antavat altkäemaksu või pistist, mis teenib ettevõtte huve, siis on tõenäoline tema tegevuse kvalifitseerimine põhisüüteo kaastäideviimiseks KarS § 21 lg 2 alusel. On kaheldav, et äriühingu juhtorgani liige asuks vahendama teise äriühingu huvides antavat korruptiivset hüve. Kui aga vahendaja on ka ise huvitatud otsusest, mida püütakse korruptiivselt mõjutada, siis tuleks jällegi kõne alla kaastäideviimine KarS § 21 lg 2 mõttes. Seetõttu käesolevas töös eraldi tähelepanu juhtorgani liikme poolt pistise või altkäemaksu vahendamisele ei pöörata.

1.2. Korruptiivse käitumisega seotud muud süüteod

Altkäemaksu ja pistisega seotud süüteo eelnevalt, paralleelselt või järgselt võivad seotud isikud toime panna ka selle varjamisele või toime panemise soodustamisele suunatud karistusseadustikus sätestatud teisi süütegusid nagu ametialane võltsimine (KarS § 299), võltsitud dokumendi kasutamine (KarS § 345) ja raamatupidamise kohustuse rikkumine (KarS § 381¹).³⁷ Korruptiivsete väljaminekute varjamise eesmärgil raamatupidamislike nõuete rikkumisele on tuginetud laialdaselt USA õigussüsteemis, sanktsioneerimaks korruptiivselt käitunud ettevõtteid ja nende juhtivtöötajaid. Näiteks on Utah osariigi kohus leidnud asjas *Securities and Exchange Commission*³⁸ v. *Nature's Sunshine Products, Inc., a Utah*

³⁵ Ibid, § 295 komm 1.; 3.

³⁶ Lähemalt advokaatide rollist altkäemaksuskeemides. Vt: OECD. Risks and threats of corruption and the legal profession. Survey 2010, p 6. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.oecd.org/investment/anti-bribery/46137847.pdf>.

³⁷ Üsnagi õigustatult on USA õigussüsteemis raamatupidamiskohustuse ja standardite järgimise kohta öeldud, et selle eesmärgiks on toimida tandemina kriminaliseerivate sätetega korporatiivse korruptsiooni ennetamisel ning tsiviil- ja kriminaalõiguslikud karistused nende standardite rikkumise eest peaksid olema mõjusad vahendid, et vältida ettevõtete varade kasutamise korruptiivsetel eesmärkidel. Vt: The Committee on Banking, Housing, and Urban Affairs of United States Senate report of the bill (S. 305) to amend the Securities Exchange Act of 1934 to require companies subject to the jurisdiction of the Securities and Exchange Commission to maintain accurate records, to prohibit certain bribes, to expand and improve disclosure of ownership of the securities of U.S. companies, and for other purposes, lk 4. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/history/1977/senaterpt-95-114.pdf>.

³⁸ Kaubeldavate väärtpaberitega turul toime pandud rikkumiste tõkestamiseks on USA-s on loodud spetsiaalne riiklik agentuur Securities and Exchange Commission, mille ülesanneteks on investorite kaitse ning tururegulatsiooni tagamine ning mille raames on neile antud tsiviilhagejana õigus taotleda kohtult tsiviilkaristusi

Corporation, Douglas Faggioli, and Craig D. Huff, et kostjad on vastutavate ja kontrollivate isikutena, olles äriühingus juhtpositsioonidel, toime pannud raamatupidamislikke rikkumisi seoses nende kontrollitava äriühingu tütarettvõtte poolt Brasiilias ametnikele makstud altkäemaksude varjamisega ning peavad tsiviilkahjudena hüvitama igaüks 25 000 dollarit.³⁹

Äriühingutega seotud süütegusid käsitlevas karistusseadustiku 2. jaos on lisaks eelpool mainitud KarS §-le 381¹ sätestatud kvalifikatsioonid, mis näevad kuritegudena ette ärisaladuse õigustamatu avaldamise ja kasutamise (KarS § 377), audiitor- ja erikontrolli tulemuste esitamata jätmise või ebaõige esitamise (KarS § 379), osanike, aktsionäride ja tulundusühistu liikmete koosoleku kokku kutsumata jätmise (KarS § 380), äriühingu varalise seisundi ja muude kontrollitavate asjaolude kohta andmete esitamata jätmise ja ebaõigete andmete esitamise (§ 381). Kõigi nende süüteoososseisude puhul on kaitstavaks õigushüveks äriühingute normaalne tegevus, selle seaduslikkus, aga ka tegevuse õiguslikud ja eetilised alused,⁴⁰ mis on olulised põhimõtted muuhulgas korruptiivse käitumise ennetamiseks, kuid sellegipoolest korruptiivse käitumisena nende rikkumine käsitletav ei ole.

Karistusseadustiku 3. jaos käsitletavad pankroti- ja täitemenetluselased ososseisud võivad küll teoreetiliselt realiseeruda paralleelselt altkäemaksu ja pistisega seotud rikkumistega, näiteks juhul, kui äriühingu maksejõuetuse üheks põhjustajaks KarS § 384 mõttes on äriühingu juhtorgani liikme poolt altkäemaksu või pistise võtmise mõjul tehtud kahjulik tehing. Sellisel juhul on juhtorgani liige realiseerinud mõlemad ososseisud ning vastutab kahe süüteo eest. Rahaliselt hinnatava hüve saamine ei ole jällegi aga äriühingutega seotud süütegude ososseisuline tunnus.

2007. aastal lisati karistusseadustikku usalduse kuritarvitamise ososseis (KarS § 217²), mille objektiivseks sisuks on kriminaliseerida seadusest või tehingust tuleneva teise isiku vara kasutamine või teisele isikule kohustuse võtmise õiguse ebaseaduslik ärakasutamine või teise isiku varaliste huvide järgimise kohustuse rikkumine, kui sellega on tekitatud suur varaline kahju. Ka selle ososseisu eesmärgiks on tagada juhatuse liikme lojaalsus äriühingule ning keelata situatsioonid, kus juhatuse liige sõlmib äriühingule kahjuliku lepingu teise äriühinguga, kes sellest lepingust kasu saab ning kellega juhatuse liige on seotud.⁴¹ Ososseisupäraseks ebaseadusliku ärakasutamisenä käsitletavaks teoks on sisesuhte tingimusi

rahatrahvi näol ettevõttele, juhtorgani liikmetele ning vastutavatelt töötajate, kes on toime pannud väärtpaberiregulatsioonidega seotud rikkumisi. Arvutivõrgus (4.05.2013):

<http://www.sec.gov/about/whatwedo.shtml>.

³⁹ In the United States District Court District of Utah, Cental Division. 31.07.2009. SEC v. Nature's Sunshine Products, Inc., Douglas Faggioli and Craig D. Huff, Case No. 09CV672 (D. Utah, Filed July 31, 2009).

Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.sec.gov/litigation/complaints/2009/comp21162.pdf>.

⁴⁰ Sootak jt (2009), § 377 kōmm 1.1.

⁴¹ Ibid, § 217² kōmm 3.2.

rikkuv tegu või tegevusetus ning usalduse murdmisena on käsitletav teo toimepanijal lasuv teise isiku vara suhtes eksisteeriv hoolsus- või järelevalvekohustuse rikkumine.⁴² Tegemist on aga üldkoosseisuga, mistõttu karistusseadustiku eriosas paiknevate altkäemaksu ja pistisega seotud koosseisudega konkurentsi ei teki. Siiski võib esineda olukord, kus äriühingu juhtorgani liige võtab küll vastu korruptiivse hüve ning vastutasuna väljastab hüve andjale äriühinguga seotud või talle vajalikku infot, rikkudes niiviisi äriseadustikust tulenevat ärisaladuse hoidmise kohustust (ÄS § 313, § 326). Sellisel juhul ei ole juhtorgani liige toime pannud altkäemaksu või pistisega seotud süütegu karistusseadustiku mõttes, kuna ei tee või ei jäta tegemata ühtegi otsust, kuid on siiski murdnud tsiviilõiguslikku usaldussuhet, saades ärisaladuse kolmandale isikule edastamise eest hüvesid.

Praktikas ei tee juhtivatel või otsustuspositsioonidel asuvad isikud oma ametiülesannetega seotud otsustusi algusest lõpuni ise, vaid toetuvad nende tegemisel mitmete spetsialistide või nõunike soovitudele. Ka sellisel juhul on korruptiivse mõjutuse oht eksisteeriv, mistõttu on seadusandja pidanud vajalikuks kriminaliseerida KarS § 298¹ järgi vara või muu soodustuse lubamisega nõustumise või vastuvõtmise eest ebaseaduslikult oma tegeliku mõju kasutamine eesmärgiga saavutada avaliku halduse ülesandeid täitvalt ametiisikult tema ametiseisundit kasutades teo toimepanemine või toimepanemata jätmine vara või muu soodustuse andja või kolmanda isiku huvides. Kuivõrd see koosseis on piiratud avalikus sfääris tegutseva ametiisiku mõjutamisega, siis käesoleva magistritöö huvisfääri langevat erasektori esindaja-esindatava usaldussuhte murdmist altkäemaksu või pistise mõjul ei toimu, mistõttu jääb vaatluse alt välja situatsioon, kus ettevõtte juhtorgani liige, töötaja või esindaja kallutab teist juhtorgani liiget, töötajat või esindajat tegema ettevõtte jaoks kahjulikku otsust või tehingut. Siinkohal on aga vajalik märkida, et sarnase sisuga norm on ÄS § 289², mille eesmärgiks on keelata aktsiaseltsi kahjustamine aktsiaseltsi tegevuse mõjutamise kaudu. Nimetatud sätte juurde pöördub autor hiljem tagasi, et käsitleda seda kui võimalikku alust äriühingut korruptiivse käitumisega kahjustanud isikute vastu kahju hüvitamise nõuete esitamisel.

Eelpoolnimetatud kohustuste täitmise täpsustamiseks ja tagamiseks võtavad äriühingud ise vastu sisemisi regulatsioone nagu eetika- ja käitumiskoodeksid, aga ka valdkondlikke raamdokumente⁴³, mis muuhulgas sisaldavad tihtipeale eetilise äritegevuse põhimõtted, muuhulgas keeldu anda või võtta vastu pistise või altkäemaksuna käsitletavaid hüvesid.

⁴² M. Kairjak. Varaliste huvide järgimise kohustus ja teisele isikule usaldatud vara. Juridica 1, 2010, lk 25.

⁴³ Näiteks on Eesti avalikul väärtpaberiturul kauplevad ettevõtted võtnud endale kohustuse järgida Finantsinspektsiooni eestvedamisel loodud Head Ühingujuhtimise Tava, milles sisalduvad normid kehtivad äriühingutele „täida või selgita“ põhimõttel. Vt: Hea Ühingujuhtimise Tava (HÜT). 01.01.2006. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.fi.ee/failid/20050922HYT.pdf>.

Nendest regulatsioonidest tulenev on aga relevantne, hindamaks korruptiivse käitunud juhtorgani liikme kohustuse rikkumist, mida käsitletakse edasistes peatükkides.

1.3. Juriidilise isiku vastutus juhtorgani liikme korruptiivse käitumise korral

Juhtorgani liikme poolt toime pandud süütegude üheks kaasnevaks ning juriidilise isiku jaoks võimaliku kahjuna väljenduvaks tagajärjeks on esindatava äriühingu karistusõigusliku vastutuse tekkimine, mistõttu on vajalik tuvastada ka juriidilise isiku vastutuse karistusõiguslikud alused juhtorgani liikme korruptiivse käitumise korral. Eesti karistusõiguses on juriidilise isiku vastutus ette nähtud tuletatud vastutusena ehk juriidiline isik saab vastutada vaid seaduses ette nähtud füüsiliste isikute poolt toime pandud tegude eest.⁴⁴ KarS § 14 lg 1 järgi vastutab juriidiline isik seaduses sätestatud juhtudel teo eest, mis on toime pandud tema organi, selle liikme, juhtivtöötaja või pädeva esindaja poolt juriidilise isiku huvides.

Eelpoolnimetatud isikute käitumises tuleb tuvastada karistusõigusliku vastutuse üldised eeldused, s.o. tegevus peab vastama KarS § 2 lg 2 mõttes süüteokoosseisule, olema õigusvastane ja isik olema selle toimepanemises süüdi.⁴⁵ Riigikohus on asunud seisukohale, et tuvastamiseks, kas tegu on toime pandud juriidilise isiku huvides, ei ole ainsaks kriteeriumiks selle teo toimepanemine juriidilise isiku tegevussfääris ja sellega seotud valdkonnas ning on võimalik, et juriidilise isiku huvid võivad konkreetsetel juhtudel olla laiemad kui varalise kasu saamine ning ulatuda põhitegevusena loetletud valdkondadest kaugemale. Kuivõrd juriidilise isiku juhtorgani liikme huvid ei moodustu ainult juriidilise isikuga seotud huvidest, vaid tal võivad olla ka muud, erahuvid, siis ei ole juriidilisele isikule omistatavad need teod, mille toimepanek on kantud juhtorgani liikme erahuvidest.⁴⁶ Juriidilise isiku vastutus oleks välistatud näiteks juhul, kui selle juhtorgani liige annab ametnikule altkäemaksu, et saada ehitusluba ehituskeeluvööndis, kuid teeb seda hoopis enda suvila ehitamiseks. Olukord oleks aga vastupidine, kui juriidilisele isikule kuuluvale krundile suvila ehitamine toimuks juriidilise isiku huvides, näiteks töötajatele kasutamiseks. Nimetatud huvi peab aga leidma tõendamist kohtulikus menetluses.

TsÜS § 26 lg 2 järgi tekib eraõigusliku juriidilise isiku õigusvõime tema seadusega ettenähtud registrisse kandmisest. Järelikult on võimalik juriidilise isikuna pistise ja altkäemaksuga

⁴⁴ Sootak jt (2009), § 14 komm 6.

⁴⁵ RKKK 12.05.2011 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-30-11, p 15.1.

⁴⁶ RKKK 12.03.2005 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-9-05, p 9.

seotud süütekoosseise täita kõikidel äriühingutel – täisühingul, usaldusühingul, osaühingul, aktsiaseltsil ja tulundusühisel, aga ka kasumit mittetaotlevatel juriidilistel isikutel – mittetulundusühingul ja sihtasutusel.

TsÜS § 31 järgi on eraõigusliku juriidilise isiku organid üldkoosolek ja juhatus, kui seaduses ei ole sätestatud teisiti (lg 1) ning juhtorgan on juhatus ja nõukogu, kui seaduses on sätestatud nõukogu olemasolu (lg 2). Järelikult on juriidilise isiku karistusõiguslik vastutus võimalik nii juhatuse kui ka nõukogu liikme poolt, aga ka mõlema organi ning üldkoosoleku poolt kollegiaalselt. Faktilise ühingujuhi osas kehtib põhimõte, et selline isik vastutab „nagu juhatuse liige“ ning seda ka juriidilise isiku vastutuse tekitajana KarS § 14 mõttes.⁴⁷

1.4. Tsiviilõiguslik hinnang juhtorgani liikme altkäemaksu või pistisega seotud süüteole

1.4.1. Erinormid

Käesolevas peatükis piiritleb autor need allikad, kust tekivad äriühingu juhtorgani liikmele kohustused, mille rikkumine võiks kõne alla tulla tema korruptiivse käitumise korral. See on esiteks vajalik, sest juhtorgani liikmele seadusest tulenevad kohustused annavad võimaluse hinnata, kas tema tegevus vastab karistusseadustikus altkäemaksu võtmisega seotud süüteo koosseisutunnustele, kuivõrd KarS § 294 toimepanek eeldab, et juhtorgani liige on toime pannud või on alust arvata, et ta edaspidi paneb toime seadusega mittelubatud teo, või on ebaseaduslikult jätnud teo toime panemata või on alust arvata, et ta jätab selle toime panemata edaspidi. Käesolevaks hetkeks ei ole tekkinud kohtupraktikat, mille pinnalt saaks kindla veendumusega öelda, millised on need seadusega mittelubatud teod eraõigusliku juriidilise isiku juhtorgani käitumises, mis täidavad KarS § 294 koosseisu.

Teiseks sisaldab juriidilise isiku kuriteos süüdimõistmine endas karistusõiguslikku hinnangut teole, kuid ei saa olla aluseks isiku vastu tsiviilnõuete esitamiseks. Tsiviilnõude esitamise aluseks saavad olla ainult konkreetsed teod, esmajoones kohustuste rikkumine.⁴⁸ Seetõttu on käesoleva teiseks eesmärgiks tuvastada need erinormid ning üldised kohustused, mille eest karistusseadustiku pistise ja altkäemaksuga seotud süütegusid toime pannud juhtorgani liige võiks tsiviilõiguslikult vastutada. Kuigi käesolev töö lähtub juhtorgani liikme vastutust analüüsides eeldusest, et juhtorgani liige on kriminaalmenetluses süüdi mõistetud, siis võib praktikas osutada vajalikuks reageerida korruptiivset elementi sisaldavale juhtorgani liikme

⁴⁷ Kairjak (2011), lk 544.

⁴⁸ RKTK 11.05.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-41-05, p 12.

käitumisele ka juhul, kui mingil põhjusel ei ole süüdimõistva otsuseni jõutud. Ka sellisel juhul on võimalik avada juhtorgani liikme korruptiivne käitumine sisustada läbi tsiviilõiguslike normide.

Kohustuse rikkumiseks loetakse võlaõigusseaduse⁴⁹ (VÕS) § 100 järgi võlasuhtest tuleneva kohustuse täitmata jätmist või mittekohast täitmist, sealhulgas täitmisega viivitamist. Juriidilise isiku juhtorgani liikme kohustuse rikkumist tuleks ennekõike hinnata teda teatud viisil käituma kohustavate või teatud käitumisest hoidumisele suunatud normide kaudu. Tsiviilõigused ja -kohustused tekivad tehingutest, seaduses sätestatud sündmustest ja muudest toimingutest, millega seadus seob tsiviilõiguste ja -kohustuste tekkimise, samuti õigusvastastest tegudest (TsÜS § 5). Kui juhtorgani liikme kohustuse rikkumisele ei ole võimalik hinnangut anda erinormide abil, siis tuleb pöörduda üldnormide poole, mis tulevad uurimisele järgmises osas. Võlausaldajatele seadusest tuleneva kohustuse rikkumisega tekitatud kahju hüvitamisel äriseadustikust tulenevat juhtorgani liikme vastutuse regulatsiooni aga ei kohaldata, mistõttu tuleb kolmandate isikute osas tugineda vaid üldnormidele.⁵⁰

Juriidilise isiku ja selle juhtorgani liikme õigussuhted on võimalik jagada sise- ja välissuhteks, kus sisesuhteks on juriidilise isiku organite ja selle liikmete omavahelised suhtes ning suhted äriühinguga ja välissuhteks on juriidilise isiku juhtorgani liikme suhted kolmandate isikutega.⁵¹ Juriidilise isiku sisesuhtest tulenevad õigused ja kohustused tekivad ennekõike juriidilise isiku liigi kohta käivast seadusest ning käsunduslepingut reguleerivatest normidest (VÕS §§ 619-634), mida võib täiendada äriühingu vahel sõlmitav juhtorgani liikme leping, millega eelkõige täiendatakse ja täpsustatakse seadusest tulenevaid õiguseid ja kohustusi⁵² ning seadusest ja lepingust tulenev võlasuhet tuleks juhtorgani liikme puhul käsitleda kui ühte võlasuhet.⁵³ Ennekõike vajab sisustamist, kas korruptiivselt käitunud juhtorgani liige on rikkunud lojaalsus- ja hoolsuskohustust (TsÜS § 35, VÕS § 620 lg 1, ÄS § 315 lg 1) tulenevalt käsundilaadsest lepingulisest suhtest äriühinguga.

Samas on võimalik, et korruptiivselt käitunud juhtorgani liige on rikkunud mõnda seadusest tulenevat kohustust, mille rikkumisel tekib äriühingul kahju hüvitamise nõue. Esmajärjekorras võiks kõne alla tulla ÄS § 289², mis näeb ette kahju hüvitamise kohustuse isikule, kes oma mõju aktsiaseltsile ära kasutades juhatuse või nõukogu liiget või prokuristi aktsiaseltsi kahjuks tegutsema mõjutas (lg 1). Oma kohustusi mõjutamise tulemusel rikkunud juhtorgani

⁴⁹ Võlaõigusseadus RT I 2001, 81, 487.

⁵⁰ RKTk 22.09.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-79-05, p 12.

⁵¹ K. Tamm. Äriühingu juhtorgani liikme deliktiline vastutus äriühinguga seotud kuritarvituste korral. Juridica 6, 2006, lk 397.

⁵² K. Saare. Eraõigusliku juriidilise isiku organi liikmete õigussuhted. Juridica 7, 2010, lk 486-487.

⁵³ Ots (2006), lk 23-24.

liige või prokurist vastutab solidaarselt mõjutajaga, kui ta ei tõenda, et täitis oma kohustusi korraliku ettevõtja hoolsusega (lg 2), samuti vastutab solidaarselt mõjutamise tulemusel kasu saanud isik (lg 3). Sellest sättest ei tulene küll juhtorgani liikme otseseid kohustusi, kuid samas on võimalik sellele tuginedes nõuda kahju hüvitamist ka korruptiivselt käitunud juhtorgani liikmelt. Õiguskirjanduses on jäänud selle normi reaalse rakendatavuses osas mõnevõrra skeptilisele seisukohale, kuna mõju all kahju tekitanud juhtorgani liikmete vastu nõuete esitamiseks kohustatud isikud võivad praktikas kattuda nende isikutega, keda mõjutati, mistõttu poleks kohtumenetluse alustamist loota.⁵⁴ Seevastu suuremat tähendust võiks nimetatud säte omada kolmandate isikute huve teeniva kaitsenormina deliktiõiguslikus mõttes.

Juhatuse liikmele otseseid kohustusi ettenägevateks säteteks on aktsiaseltsi maksejõuetusega seotud kohustused, näiteks viivitamatu pankrotiavalduse esitamise kohustus ning keeld teha aktsiaseltsi varaga pärast maksejõuetuse ilmnemist aktsiaseltsi eest makseid (ÄS § 306 lg 3¹), mis mõlemad võivad teoreetiliselt olla seotud korruptiivse käitumisega. Hüpoteetiliselt on võimalik, et näiteks ka pankrotiseaduse⁵⁵ PankrS § 60 lg 3 p-st 3 mõttes raske juhtimisveana väljenduva käitumise avaldumisvormiks võiks olla altkäemaksu või pistise eest ettevõtte vara kasutamine kolmanda isiku (hüve andja) huvides viisil, mis ei ole kooskõlas äriühingu huvidega ning millega kaasneb äriühingu maksejõuetus. Samuti võib korruptiivset elementi sisaldada saladuse hoidmise kohustuse rikkumine (ÄS § 313, § 326) või konkurentsiseadusest⁵⁶ (KonkS) tulenevate keeldude rikkumine, näiteks kõlvatu konkurentsi osutamine konkurendi töötaja ärakasutamisel KonkS § 50 lg 1 p-i 2 mõttes ning mis annab aluse pöörduda poolel tsiviilkorras kohtusse (KonkS § 53).

Juhatuse liikme vastutust KarS § 294 mõttes õigusvastase teo toimepanekul on autori arvates võimalik hinnata ka sisesuhtest tulenevate piirangute, näiteks aktsiaseltsi ühine esindamine (ÄS § 307 lg 1) või põhikirjast, üldkoosoleku, nõukogu või juhatuse poolt tehingu tegemisele seatud piirangute (ÄS § 307 lg 2) rikkumise kaudu. Ka valdkondlikud head tavad ning sisekorraeeskirjad võiksid olla käsitletavad KarS § 294 mõttes teo õigusvastasuse tuvastamise alusena, aga ka hoolsus- ja lojaalsuskohustuse rikkumise alusena korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme osas äriühingu sisesuhtes.⁵⁷ Lisaks eelpool nimetatud HÜT-ile on korruptiivset käitumist keelustavad ettevõttepõhised eetika- ja käitumiskoodeksid vastu

⁵⁴ M. Vutt. Aktsionäri derivatiivnõue kui õiguskaitsevahend ja ühingujuhtimise abinõu. Doktoritöö. Tartu, 2011, lk 138.

⁵⁵ Pankrotiseadus RT I 2003, 17, 95.

⁵⁶ Konkurentsiseadus RT I 2001, 56, 332.

⁵⁷ M. Fogt. Civil Law Consequence of Corruption in Danish Law – The Oil-for-Food Programme Cases and Beyond. - O. Meyer (ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 106.

võetud mitmetes Eestis tegutsevates ettevõtetes. Näiteks näeb TeliaSonera Grupi eetikakoodeksi⁵⁸ punkt 2.4 ette, et ettevõtte anna ega võta oma ülemaailmses tegevuses tulemuste parandamiseks või säilitamiseks pistiseid ega muid ebaseaduslikke hüvesid. Samalaadsed põhimõtted on ette nähtud ka näiteks Skanska eetikakoodeksis,⁵⁹ AstraZeneca eetikakoodeksis⁶⁰ jpt. Näiteks on hagejad USA kohtute poolt käsitletavates juhtorgani liikmete poolt altkäemaksu andmisega ettevõttele tekitatud kahju hüvitamist nõudvates kohtuasjades sisustanud juhatuse liikmete hoolsuskohustuse rikkumise, aga ka hea usu põhimõtte vastase käitumise äriühingu suhtes muuhulgas ettevõttes kehtivate sisekorraeeskirjade rikkumisega kaudu, mis keelustavad altkäemaksude andmise.⁶¹ Samuti on viidatud rikkumise sisustamisel valdkondlikele ettevõtlustavadele.⁶² Ka VÕS § 7 näeb ette võlasuhtes olevate poolte kohustuse käituda lähtuvalt mõistlikkuse põhimõttest, mille sisustamisel arvestatakse lisaks võlasuhte olemusele ja tehingu eesmärgile ka vastava tegevus- või kutseala tavasid ja praktikat, samuti muid asjaolusid (lg 2).

1.4.2. Üldnormid

Olenemata õigussuhte liigist ning tekkimise alusest on tsiviilõigussuhete pooled kohustatud oma käitumises järgima peamisi eraõiguse üldprintsipe – tegutsema kooskõlas hea usu põhimõttega ning hoiduma heade kommete vastasest käitumisest. Tsiviilõiguslikes suhetes heas usus käitumise kohustust reguleerivad TsÜS § 138 lg 1 ja VÕS § 6. Heas usus käitumine tähendab käitumist ausalt ja lojaalselt ning selle kohustuse rikkumiseks on kindlasti teisele isikule sihilik kahju tekitamine, petturlik ning ülemäärase kasu saamisele suunatud käitumine.⁶³ Hea usu põhimõte on aga rakendatav ainult võlasuhte poolte vahelise käitumisstandardina, selline võlgniku ja võlausaldaja suhe aga altkäemaksu või pistisena käsitletavate hüvede andmisel või võtmisel puuduvad.

VÕS § 1045 lg 1 p 8 järgi loetakse kahju tekitamine õigusvastaseks siis, kui see tekitati heade kommete vastase tahtliku käitumisega. Otseselt heade kommete vastast käitumist üheski Eesti seaduses defineeritud ei ole. TsÜS § 86 lg 1 järgi on heade kommete või avaliku korraga

⁵⁸ TeliaSonera Grupi eetikakoodeks. Arvutivõrgus (4.05.2013): <https://www.emt.ee/firmast/eetikakoodeks>.

⁵⁹ Skanska eetikakoodeks. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.skanska.ee/ee/skanskast/skanska-eestis/skanska-eetikakoodeks/>.

⁶⁰ AstraZeneca eetikakoodeks. Arvutivõrgus (4.05.2013): http://www.astrazeneca.ee/_mshost379824/content/legacy-site-content/resources/media/2999636.

⁶¹ California State Teachers' Retirement System, derivatively on behalf of Wal-Mart Stores, inc. v. Wal-Mart Stores, inc. and Others. Filed at Delaware Court on 3/05/2013, lk 149. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://graphics8.nytimes.com/news/business/walmart-shareholder-complaint.pdf>.

⁶² In the Supreme Court of California 03.03.03. Korea Supply Co. v. Lockheed Martin Corp., 63 P.3d 937, 94142 (Cal.2003), lk 5-6. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://caselaw.findlaw.com/data2/californiastatecases/s100136.pdf>.

⁶³ I. Kull, M. Käerdi, V. Kõve. Võlaõigus I. Üldosa. Tallinn, 2004, lk 73.

vastuolus olev tehing on tühine ning lg-st 2 tuleneval on tehing heade kommetega vastuolus muu hulgas, kui pool teab või peab teadma tehingu tegemise ajal, et teine pool teeb tehingu tulenevalt oma erakorralisest vajadusest, sõltuvussuhtest, kogenematuses või muust sellisest asjaolust, ja kui tehing on tehtud teise poole jaoks äärmiselt ebasoodsatel tingimustel või pooltele tulenevate vastastikuste kohustuste väärtus on heade kommete vastaselt tasakaalust väljas. Sättest aga ei tulene suunist heade kommete vastase käitumise tuvastamiseks, mis on vajalik, et mõista, kas korruptiivne käitumine on heade kommete vastane käitumine. Heade kommete vastase käitumisena on kohtupraktikas loetud käitumist, mis riivab kõikide ausalt ja õiglaselt mõtleivate isikute sündsustunnet ning on ühiskondlikult taunitav ja toob kaasa nende kohustuse hüvitada hagejale kahju.⁶⁴ Korruptiivset käitumist loetakse heade kommete vastaseks käitumiseks rahvusvahelises praktikas eelkõige piiriüleses korruptsioonis, kuna on riike, kus eksisteerib ühiskondlik ja kriminaalõiguslik tolerants teatud hüvede (ingl k *facilitating payments*) omandamise suhtes avalik-õiguslike protsesside kiirendamiseks ja ärisuhtluse osana. Nii võib leida rahvusvahelist kohtupraktikat, kus *contra bonos mores* põhimõtte rakendamisel tehingu tühisuse tuvastamisel on arvesse võetud lepinguga kõige enam seotud riigis või ühiskonnas eksisteerivaid moraalinorme. Nt kohtuasjas *AVK International A/S v. Al-Hani International Trading Establishment* asus Taani kohus seisukohale, et kohaldada tuleb kohalikke arusaamu korruptiivsest käitumisest ning luges Taani ettevõtte AVK ja Iraagi agendi *Al-Hani International Trading Establishment* sõlmitud „alkäemaksu“ andmise kokkuleppe kehtivaks. Kohus põhjendas otsuse sellega, et Iraagis ja Kesk-Idas regioonis laiemalt on selliste kokkulepete sõlmimine lubatud ja laialt kasutatav äripraktika.⁶⁵ Kuigi käsitletud kohtuvaidluse sisuks oli alkäemaksu andmise tehingu tühisuse tuvastamine, siis võttis kohus sellele küsimusele vastates seisukoha lepingu sõlmimise viisis, mis iseenesest on autori arvates rohkem seotud käitumisega kui tehingu sisuga. Seetõttu võiks öelda, et heade kommete vastaseks võiks lugeda korruptiivse käitumise, mis on siseriikliku kriminaalõigusega loetud õigusvastaseks, sh alkäemaksu ja pistise andmine ning võtmine. Kokkuvõttes omab heade kommete vastasuse tuvastamine korruptiivse käitumisega seoses kahesugust rolli. Esiteks on heade kommete vastase käitumise tuvastamine alkäemaksu või pistist andnud juhtorgani liikme tegevuses vajalik, et kohaldada VÕS § 1045 lg 1 p-st 8 tulenevat kahju hüvitamise alust. Teisalt on heade kommete vastane käitumine tehingu

⁶⁴ TarRKTk 30.11.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-06-1411, p 12

⁶⁵ In the District Court of Aarhus. 21.02.2005. *AVK International A/S v. Al-Hani International Trading Establishment*. In: M. Fogt. *Civil Law Consequence of Corruption in Danish Law – The Oil-for-Food Programme Cases and Beyond. The Civil Law Consequences of Corruption*. Baden-Baden, 2009, lk 95-99.

tegemisel või tehingu sisu heade kommete vastasus eelduseks tehingu tühisuse tuvastamisel TsÜS § 86 lg 1 mõttes.⁶⁶

Korruptiivse tegevusena võib tulla kõne alla ka pettus kui tehingu tühistamise ning kahju hüvitamise alus. TsÜS § 94 lg 1 mõttes loetakse pettuseks isiku tahtlikku eksimusse viimist või eksimuses hoidmist temale ebaõigete asjaolude avaldamise teel, eesmärgiga kallutada isik tehingut tegema. Ebaõigete asjaolude avaldamisega on võrdsustatud nendest asjaoludest teatamata jätmine, millest vastavalt hea usu põhimõttele oleks tulnud teatada, samuti selliste asjaolude tõesena avaldamine, mille tõele vastavust avaldaja ei ole kontrollinud ja mis hiljem osutuvad ebaõigeks (lg 2). Pettus leiab aset tehingu ettevalmistamise faasis,⁶⁷ kus esindatav, kelle nimel tehing tehakse, ei ole teadlik, et tehingu teise poole esindaja antud altkäemaks võib olla tehingu tegemisel määravaks asjaoluks või vähemalt mõjutada lepingu olulisi osi. Samuti võib pettuseks lugeda asjaolu, et altkäemaksu või pistist võtnud isik on esindatava eest hoidnud saladuses altkäemaksu või pistise saamise fakti, kui see oli lepingu sõlmimise tinginud asjaolu.⁶⁸ Kui pettus on toime pandud lepingueelsete läbirääkimiste käigus, siis on petetud poolel võimalik valida tehingu tühistamise või VÕS § 14 tuleneva rikkumise tõttu tekkiva kahju hüvitamise nõude vahel VÕS § 115 mõttes.⁶⁹

Lisaks loetletud allikatele võib sõltuvalt võlasuhte olemusest olla selle sisuks ka lepingupoole kohustus arvestada teise poole õiguste ja huvidega ehk teisisõnu hea usu põhimõttest tulenevad kaitsekohustused, mis ei kujuta endast iseseisvat täitmisenõuet, vaid on aluseks kahju hüvitamise nõuetele.⁷⁰ Kaitsekohustused omavad eriti olulise tähenduse kestuslepingute puhul, kuna pikaajalistes lepingutes tekivad poolte vahel sageli usaldussuhted ning sellest tulenevalt vajadus lepingupoolte õigushüvede kaitsmiseks⁷¹ ning see väljendub muuhulgas juhtorgani liikme ja äriühingu vahelistes suhetes.

Erinormide puudumisel võib korruptiivselt käitunud isiku vastutuse aluseks olla ka käibekohustuste rikkumine teavitamiskohustuse vormis. Lisaks seadusena kehtestatud normidele võivad käibekohustused tuleneda ka mittekohustuslikest standarditest, soovitustest või teatud tegevus- või kutseala head tava kirjeldavatest dokumentidest.⁷² Näiteks näeb HÜT ette, et emitendi juhatuse liige ega töötaja ei nõua ega võta isiklikul eesmärgil kolmandatelt

⁶⁶ RKTK 23.09.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-80-05, p 23.

⁶⁷ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi. (Koost) Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn, 2010, § 94 komm 3.1.

⁶⁸ I. Kull. The Civil Law Consequences of Corruption in Estonia. - O. Meyer (ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 173.

⁶⁹ RKTK 19.11.2007 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-111-07, p 14.

⁷⁰ Kull/Käerdi/Kõve (2004), lk 24.

⁷¹ Ibid, lk 40.

⁷² Varul jt (2009), § 1045 komm 3.1.2.

isikutelt seoses oma tööga vastu raha ega teisi hüvesid ega tee kolmandatele isikutele õigusvastaseid või põhjendamatuid soodustusi emitendi nimel (p 2.3.4). Siiski on käibekohustusi nähtud pigem teavitamiskohustusena, mille subjektiks on isik, kes on oma õiguste realiseerimisel käibetegevuses loonud ohu teiste isikute absoluutsetele õigushüvedele,⁷³ mitte niivõrd hoidumiskohustusena nagu nägi ette näiteks eelpool toodud HÜT näide.

Teiseks on tüüpiliseks käibekohustuse rikkumise juhtumiks on tegevusetus.⁷⁴ Juhtorgani liige, kes ise korruptiivselt käitumata oli teadlik teise juhtorgani liikme korruptiivsest tegevusest, kuid ei võtnud tarvitusele meetmeid selle takistamiseks, on sellega tõenäoliselt käibekohustusi rikkunud. Eesti võrdlemisi segunenud ja kindlapiirilise rollijaotuseta äriühingute juhatustes ning nõukogudes on üsna vähetõenäoline, et mõni juhtorgani liige toimetab täielikus isolatsioonis ülejäänutest ning altkäemaksu või pistise andmine ühe võimalusena kindlustada hankevõit jääb laiemast juhtorgani diskussioonist välja. Seda seisukohta kinnitab ka Eesti olematu kohtupraktika korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme vastu nõuete esitamisel, millest võib järeldada, et korruptiivne käitumine on tihtipeale kooskõlastatud ning kollektiivselt heaks kiidetud tegevus. Käibekohutuste rikkumine on korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme vastutuse alusena käsitletav pigem sekundaarse vastutuse alusena, kui kannatanud ei heida kahju tekitajale ette kaitsekohustuse rikkumist VÕS § 1045 lg 1 p 7 järgi⁷⁵ ning deliktiõiguslike nõuete rajanemine neile ei pruugi olla juhtorgani liikme korruptiivse käitumise korral edukas. Nõudeid, mis puudutavad teavitamiskohustust rikkunud juhtorgani liikmeid, ei analüüsita käesoleva uurimuse raames läbivalt, kuna teavitamiskohustuse rikkumine ise ei ole korruptiivne käitumine.

⁷³Ibd, § 1045 komm 3.1.2.

⁷⁴Ibd, § 1045 komm 3.1.2. cc)

⁷⁵ RKTK 17.12.2012 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-161-12, p 10.

2. Juhtorgani liikme altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega seotud korruptiivne käitumine kui kohustuse rikkumine tsiviilõiguslikus mõttes

2.1. Sisesuhtest tulenevate kohustuste rikkumine juhtorgani liikme poolt

2.1.1. Altkäemaksu või pistise võtmine

Juriidilise isiku sisesuhtest tulenevad kohustused saavad tuleneda eelkõige seadusest, lepingust ja teistest äriühingu ja juhatuse liikme suhet reguleerivatest kirjalikest allikatest.⁷⁶ Riigikohus on sedastanud, et kuna juhatuse liikme ja äriühingu vahel eksisteerib käsundilaadne võlasuhe, siis tuleb juhatuse liikme kohustuste rikkumist hinnata sellest võlasuhtest tulenevate kohustuste rikkumisena ning kohaldada ei saa lepinguväliselt õigusvastaselt kahju tekitamise sätteid.⁷⁷ Juhtorgani liikmega võib olla sõlmitud ametileping (ÄS § 309 lg 3), mis võib näha ette ka lisakohustusi, mille rikkumise eest juhtorgani liige vastutab. Lepinguga võib ette näha lisaks kohustustele ja õigustele ka rikkumise korral kohaldatavaid õiguskaitsevahendeid, lepingu lõppemisel kaasnevaid kohustusi jmt.⁷⁸ Näiteks on võimalik juhtorgani liikmega sõlmitavas lepingus ette näha, et tahtliku ettevõtet kahjustava, sh korruptiivse käitumise korral kaotab juhtorgani liige lepingu lõpetamise korral õiguse saada kokku lepitud hüvitisi, mis vastasel korral kaasneksid lepingu ennetähtaegse lõpetamisega. Sellisel juhul puudub vajadus analüüsida eraldi erinormide või üldiste kohustuste rikkumist ning äriühing saab korruptiivse teo eest karistusõiguslikult karistatud juhtorgani liikme vastu esitada nõudeid tulenevalt lepingust. Siiski ei ole tihti lepinguga võimalik ette näha ja katta kõiki võimalikke kahjusid, mistõttu võib sellegipoolest tekkida vajadus tugineda ka teistele kohustuse rikkumise alustele.

Käsundisaaja tegutsema käsundiandjale lojaalselt ja käsundi laadist tuleneva vajaliku hoolsusega (VÕS § 620 lg 1) ja hoidma ära kahju tekkimise käsundiandja varale (lg 2). Samamoodi näeb TsÜS § 35 ette, et juriidilise isiku juhtorgani liikmed peavad oma seadusest või põhikirjast tulenevaid kohustusi täitma juhtorgani liikmelt tavaliselt oodatava hoolega ja olema juriidilisele isikule lojaalsed ning ÄS § 315 lg 1, et juhatuse liige peab oma kohustusi täitma korraliku ettevõtja hoolsusega. Viimatinimetatu ongi aktsiaseltsi juhatuse liikme

⁷⁶ P. Varul, A. Kaljurand, A. Mailend, H. Pikmets, L. Tolstov. Äriühingu juhtorganid. Äriühingu juhtorgani liikmete õigused, kohustused ja vastutus. Tallinn, 2005, lk 53.

⁷⁷ RKTK 11.05.2005 otsus tsiviilasjas (viide 48), p 18.

⁷⁸ Kull/Käerdi/Kõve (2004), lk 20.

vastutuse primaarnormiks aktsiaseltsi juhatuse liikme käsundilaadsest suhtest tulenevate rikkumiste korral. Võiks asuda seisukohale, et pistist või altkäemaksu võtnud juhtorgani liige on rikkunud hooldsuskohustust, kuivõrd ta ei ole sellisel juhul parimal viisil ja heas usus juriidilise isiku huvides tegutsenud.⁷⁹ Samas on võimalik, et pistise võtmisega sõlmitud tehing ei ole ettevõtte jaoks kahjulikum kui alternatiivne, korruptiivse mõjutuseta sõlmitud tehing. Kuna aga juhtorgani liige on võtnud selle tehingu tegemisel varjatud hüve, siis on äriühingul kindlam tugineda hoopis juhtorgani liikme lojaalsuskohustuse rikkumisele. Et tuvastada lojaalsuskohustuse rikkumine altkäemaksu või pistist võtnud juhtorgani liikme puhul, tuleks pöörduda huvide konflikti kirjeldava VÕS § 623 lg 1 poole, mille järgi käsundi puhul, mille esemeks on tehingu tegemine, võib käsundisaaja olla üheaegselt käsundi täitmiseks tehtava tehingu teiseks pooleks või tehingu teise poole käsundisaajaks üksnes juhul, kui huvide konflikt on välistatud. Huvide konflikti keeld on ühtlasi käsundisaaja lojaalsuskohustuse üheks avaldumisvormiks.⁸⁰ Altkäemaksu või pistise võtmise korral tehingulistest suhetes realiseerubki teine alternatiiv, kuna lepinguga, mille sisuks on altkäemaksu või pistise võtmine juriidilise isiku juhtorgani liikme poolt vastutasuna selle eest, et ta teeb korruptiivse lepingu teisele poolele kasuliku põhitehingu, muutub juhtorgani liige sisuliselt altkäemaksu või pistise andja käsundisaajaks⁸¹. Võttes altkäemaksu või pistise andjalt vastu vara või muu soodustuse asub „tööle“ hoopis tema kasuks. Sõlmides esindatava nimel altkäemaksu andjaga tehingu, seab ta tema huvid prioriteetsemaks esindatava huvide suhtes ning kahjustab viimaseid, kuna majandustegevuses on poolte eesmärgiks kasumlikkuse maksimeerimine ning mõlemal juhul seda esindajal täita pole võimalik.

VÕS § 623 lg 1 esimese alternatiivi kohast käitumist ehk tehingu tegemist iseendaga autori arvates korruptiivseks käitumiseks lugeda siiski ei tuleks, kuna sellisel juhul on tehingu teinud juhatuse liikme tegevus küll vastuolus käsundiandja huvidega, kuid see pole tingitud kolmandate isikute poolsest korruptiivsest mõjutusest.

Lojaalsuskohustuse rikkumine võib korruptiivselt käitunud juhatuse liikme puhul kõne alla tulla ka saladuse hoidmise kohustuse rikkumise kaudu VÕS § 625 lg 1 ja ÄS § 313, § 326 mõttes juhul, kui juhtorgani liige on mingisuguse hüve, näiteks põhjendamatu laenu⁸² eest

⁷⁹ Varul jt (2010), § 35 komm 3.2.1.

⁸⁰ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi. (Koost) Võlaõigusseadus II. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn, 2007, § 623 komm 1.

⁸¹ Kull (2009), lk 174.

⁸² Sootak jt (2009), § 217² komm 3.2.

andnud edasi ettevõtte ärisaladuse, rikkudes sellega juriidilise isiku varaliste huvide järgimise kohustust ja tekitades juriidilisele isikule suure varalise kahju⁸³.

Võimalikuks seaduses sätestatud kohustuse rikkumiseks, mis annab võimaluse juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõude esitamiseks on ka ÄS § 289². Puudub küll selgus selles osas, milline peaks olema sättes kirjeldatud mõju juhtorgani liikmele, kuid autori arvates võiks see väljenduda muuhulgas ka altkäemaksu või pistise andmise kaudu teise äriühingu esindaja poolt. Kui sellise seisukohaga nõustuda, siis võiks ehk see säte pakkuda äriühingule kõige kindlama aluse altkäemaksu või pistist võtnud juhtorgani liikme vastu kahju hüvitamise nõude esitamiseks. Korruptiivselt käitunud juhtorgani liikmel oleks keeruline ka oma vastutust välistada lg 2 mõttes, kuna korruptiivne käitumine on iseenesest hoolsuskohustust rikkuv käitumine.

Võimalik esindaja suhtes toime pandud pettus TsÜS § 94 mõttes juhtorgani liikme ja juriidilise isiku vahelise sisesuhte raames on samuti käsitletav kui kohustuse rikkumine ning tingib kahju hüvitamise nõuete esitamise võimaluse korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme suhtes kui ka hilisema tühisusenõude sõlmitud lepingu osas TsÜS § 94 lg 3 järgi.

VÕS § 103 lg 1 järgi ei vastuta kohustust rikkunud juhatuse liige äriühingu ees vaid siis, kui kohustuse rikkumine on vabandata- ning eeldatakse, et kohustuse rikkumine ei ole vabandata-av. Kohustuse rikkumist võiks juhtorgani liige vabandada vääramatute jõu esinemisel (VÕS § 103 lg 2), kuid tahtlust eeldava karistusseadustiku süüteokoosseisu täitmisel juhtorgani liige poolt ei ole see mõeldav.

2.1.2. Altkäemaksu või pistise andmine

Kui altkäemaksu ja pistise võtmise korral on üheselt mõistetav, et juhtorgani liige on rikkunud kohustust olla lojaalne, siis keerulisem on leida vastust küsimusele, milline võiks olla rikutud kohustus olukorras, kus juriidilise isiku juhtorgani liige on ise andnud altkäemaksu või pistist, pidades seejuures oma tegevuses silmas ettevõtte parimaid huve, s.o. tegutsenud kasumi maksimeerimise eesmärgiga. Siinkohal on tõenäoliselt tegemist juhtorgani liikme hoolsuskohustuse rikkumisega, mille tuvastamiseks tuleb ennekõike sisustada äriseadustiku juhatuse liikme vastutust ette nägevate sätete järgi (ÄS § 315 lg 1, § 327 lg 1). Vajaliku hoolsuse määra võib avada tavalise mõistliku inimese vaatenurgast, hinnates, milline oleks see hoolsusmäär, mida ta taolises ametis sarnastel tingimustel ilmutaks ning TsÜS § 108 lg 1

⁸³ Karistusseadustiku rakendamise seaduse (RT I 2002, 56, 350) § 8 lg 2 kohaselt on suur kahju, mis ületab kehtivat palga alammäära ühes kuusajakordselt. Vabariigi Valitsuse 10.01.2013 määruse nr 6 „Töötasu alammäära kehtestamine“ §-i 1 kohaselt on töötasu alammääraks kuus 290€, mistõttu suureks varaliseks kahjuks loetakse kahju, mis ületab 29 000€.

kohaselt peab juhatuse liige käituma tsiviilõiguste teostamisel ja tsiviilkohustuste täitmisel heas usus, mis muuhulgas sisaldab endas ka juhatuse liikme kohustus vältida oma tegevuses enda ja aktsiaseltsi huvide konflikti.⁸⁴ Üldise hoolsuskohustuse hindamisel on vajalik arvesse võtta ka juriidilise isiku tegevusvaldkonda ja eesmäärke ning organisatsioonilisi eripärasid, mistõttu on hoolsuskohustuse määr erinev näiteks krediitdiasutuse juhtorgani liikme ning mittetulundusühingu juhtorgani liikme puhul.⁸⁵ Üheks hoolsuskohustuse täitmise elemendiks on ka ülemääraste ja põhjendamatute riskide võtmisest hoidumine juriidilisele isikule ning juhtorgani liige peab vältima selliseid riske, mille realiseerumine seab ohtu juriidilise isiku tegevuse jätkumise.⁸⁶ Riskide võtmise mõistlikuks lugemiseks on aga vajalik, et otsused oleksid langetatud tuginedes õiguslikule ja majanduslikule analüüsile⁸⁷ ehk teisisõnu peab juhtorgani liige olema igakülselt informeeritud võetavate riskide õiguslikust ja majanduslikust küljest. Juriidilise isiku juhtorgani liige peab paratamatult mõnna, et õigusrikkumiste toimepanek ei ole aktsepteeritud viis ettevõtte juhtimiseks ning ühest küljest kaasnevad võimalikud sanktsioonid, mis tulenevad juriidilise isiku vastutusest KarS § 14 lg 1 järgi ning teisest küljest potentsiaalsed tsiviilõiguslikud nõuded, mida võidakse ettevõtte vastu esitada, mistõttu on korruptiivselt käitunud juhtorgani liige loonud selge ohu ettevõtte varalise olukorra kahjustumiseks ning seeläbi rikkunud VÕS § 620 lg 2 kohustust ära hoida kahju tekkimine käsundiandja varale. Autor nõustub seisukohaga, et korruptiivselt käitunud esindaja puhul ei ole ilmingimata vajalik tuvastada tema tahe tegutseda ettevõtte huvide vastaselt, et jaatada tsiviilõiguslike kahju hüvitamise nõuete olemasolu.⁸⁸

Kokkuvõttes võib öelda, et juhtorgani liige, kes on käitunud korruptiivselt, on lisaks karistusseadustiku altkäemaksu ja pistisega seotud kvalifikatsioonide täitmisele rikkunud ühtlasi ka olulisemaid õiguse üldpõhimõtteid nagu heas usus käitumise põhimõte ning temale seadusest tulenevaid kohustusi nagu hoolsus ja lojaalsuskohustus. Samuti on võimalik teatud seadusest tulenevate erinormide nagu TsÜS § 94 ja ÄS § 289² rikkumine.

⁸⁴ RKTk 2.06.2003 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-67-03, p 23.

⁸⁵ Varul jt (2010), § 35 kom 3.2.1.

⁸⁶ Saare (2010), lk 488-489.

⁸⁷ T. Tiivel. Äriühingu juhtorgani liikme hoolsuskohustus. Juridica 9, 2005, lk 621.

⁸⁸ Meyer (2009), lk 153.

2.2. Välissuhtest tulenevate kohustuste rikkumine juhtorgani liikme poolt

2.2.1. Altkäemaksu või pistise andmine

Juhtorgani liikmete osas lähtutakse piiratud vastutuse printsiibist, mille järgi ei ole juriidilise isiku võlausaldajal üldjuhul võimalik esitada nõudeid juriidilise isiku juhtorgani liikme suhtes tulenevalt tema ja juriidilise isiku vahelisest võlasuhtest⁸⁹ ning TsÜS § 37 lg 1 järgi vastutavad juriidilise isiku juhtorgani liikmed, kes on oma kohustuse rikkumisega tekitanud kahju juriidilisele isikule, ennekoike solidaarselt juriidilise isiku ees. Juhtorgani liikme võlasuhe kolmanda isikuga ning otsenõude esitamise võimalus on Eesti õiguse kohaselt võimalik deliktiõiguse alusel, kui toime pandud õigusvastase teo sisuks on muuhulgas seaduses sätestatud kohustuse rikkumine, mille juhatuse liikme poolt isiklikult täitmine või järgimine oli vajalik, ennetamaks kahju tekkimist võlausaldajale.⁹⁰ Enne aga vajab vastamist küsimus, kas karistusseadustiku altkäemaksu või pistise andmist ning võtmist puudutavad sätted ning tsiviilõiguslikud normid, mille vastu korruptiivselt käituv juhtorgani liige eksib, võiksid olla selliseks kolmanda isiku kaitsenormiks, mis annavad alust juhtorgani liikme deliktiõigusliku vastutuse kohaldamiseks.

Õigustatult on leitud, et juhtorgani liikme deliktiline vastutus on võimalik vaid olukorras, kus kahjustatud on konkreetset võlausaldajat ning välistatud juhul, kui kahjustatud on tervet äriühingut ja võlausaldaja kahjustub vaid kaudselt.⁹¹ Seda peab deliktist kahju hüvitamist nõudev võlausaldaja tõendama kahju hüvitamise nõude esitamisel talle tekkinud kahju (VÕS § 127 lg 1) ja kostja õigusvastase teo vahel eksisteeriva põhjusliku seose tuvastamisega (VÕS § 127 lg 4).

Deliktiline vastutus on süüline vastutus (VÕS § 1043) ning selle aluseks on delikti kolmeastmeline üldkoosseis: objektiivne teokoosseis, õigusvastasus ja süü, millistest antud analüüsi raames omab kesksel tähtsust ja väärib tähelepanu teo õigusvastasus, kuna objektiivne teokoosseis tuleneb juba iseenesest rikutavast (alkäemaksu ja pistisega seotud) karistusõiguslikust kaitsenormist⁹² ning süü olemasolu eeldatakse (VÕS § 1050) ja selle puudumise tõendamine on kriminaalkohtumenetluses pistise ja altkäemaksuga seotud kuriteos süüdi mõistetud juhtorgani liikmel keeruline, kui mitte võimatu.

⁸⁹ RKTK 06.05.2003 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-45-03, p 23.

⁹⁰ RKTK 25.04.2007 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-30-07, p 10.

⁹¹ Ots (2006), lk 83.

⁹² Tamm (2006), lk 399.

Äriühingu juhtorgani liikme poolt pistise või altkäemaksu andmise (KarS §-id 297-298) õigusvastasus deliktiõiguslikus mõttes saab tuleneda VÕS § 1045 lg 1 p-st 7 ehk seadusest tulenevat kohustust rikkuva käitumisena või p-st 8 heade kommete vastase tahtliku käitumisena. Tegemist on õigusvastasuse alustega, mille puhul ei hinnata kahju tekitaja teo või tegevusetuse tagajärgi, vaid teo või tegevusetuse enda kvaliteeti ja iseloomu ehk kas kahju tekitaja rikkus seadusest tulenevat kohustust käituda teatud viisil või hoiduda teatud viisil käitumast.⁹³ Altkäemaksu ja pistisega seotud karistusseadustiku sätted ongi hoidumiskohustust ette nägevateks normideks, kuivõrd sisaldavad keeldu anda, vahendada või nõustuda vara või soodustusega vastutasuna lubatud või keelatud teo või selle toime panemata jätmise eest. Tuvastamaks, kas sellised rikkumised võiksid olla VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 mõttes kolmandaid isikuid kaitsvateks normideks, tuleb VÕS § 1045 lg 3 kohaselt tuvastada, kas kannatanu kaitsmine kahju tekkimise eest on KarS §-ide 297-298 eesmärgiks. Altkäemaksu ja pistise andmisega seotud karistusseadustiku sätete osas vastav Eesti kohtupraktika ning käsitlused erialakirjanduses puuduvad. Siiski leiab autor, et puudub põhjendatud alus nende süüteokoosseisude võlausaldajate kaitsenormideks mittelugemiseks. T. Tampuu on leidnud, et kaitsekohustus võiks sisalduda ka karistusõiguse normides, kuna need sisaldavad lepinguväliseid käitumiskohustusi⁹⁴ ning M. Ots mõõnnud, et lisaks pankrotikuritegudele ning andmete avalikustamisega seotud kuritegudele peaks olema võimalik nõuda kahju hüvitamist juhtorgani liikmelt ka teiste süüteokoosseisude rikkumisel eeldusel, et rikkumine on toime pandud konkreetse võlausaldaja suhtes ning täidetud on deliktivastutuse eeldused.⁹⁵ Deliktiõiguslikeks kaitsenormideks, mis sisaldavad üldisi käitumiskohustusi ja keelde on loetud näiteks karistusseadustiku §-id 206-208 (arvutisüsteemidega seotud rikkumised), §-id 209-213 (kelmusega seotud süüteod), § 214 (väljapressimine), aga ka § 217² (usalduse kuritarvitamine).⁹⁶ Sarnaselt VÕS § 1045 lg 1 p-le 7 teise isiku kaitseesmärgi täitvate normide rikkumise eest kahju hüvitamist ette nägeva Saksa tsiviilseadustiku⁹⁷ (BGB) § 823 lg 2 kohaldamise osas korruptiivsetele tegudele on leitud, et muuhulgas on nimetatud sätte mõttes kaitsenormideks rahvusvahelistes äritehingutes välisriigi ametiisikutele altkäemaksu andmist keelustavaid

⁹³ Varul jt (2009), § 1045 komm 3.1.1.

⁹⁴ T. Tampuu. Deliktiõigus võlaõigusseaduses. Üldprobleemid ja delikti üldkoosseisul põhinev vastutus. Juridica 2, 2003, lk 78.

⁹⁵ Ots (2006), lk 100.

⁹⁶ Varul jt (2009), § 1045 komm 3.8.

⁹⁷ *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*. Tekst seisuga 27.07.2011. Vaadatud inglise keelset versiooni (4.05.2013): http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p3328.

norme.⁹⁸ Samuti on nimetatud sätte kaitsenormideks loetud kriminaalõiguslikke sätteid, mis on seotud pettuse ning tahtliku usalduse rikkumisega.⁹⁹ Seega on autori arvates põhjendatud pistise ja altkäemaksu andmist keelustavate sätete lugemine kolmandate isikute kaitsenormideks.

Samuti võiks juhtorgani liikme poolt pistise või altkäemaksu andmisel deliktilise vastutuse alusena kõne alla tulla VÕS § 1045 lg 1 p-i 8, mille järgi on kahju tekitamine õigusvastane juhul, kui see tekitati heade kommete vastase tahtliku käitumisega. Selle sätte eeskujuks võib pidada BGB § 826,¹⁰⁰ mille kohaselt peab tahtlikult teisele isikule avaliku korraga vastuolus oleva käitumisega kahju tekitanud isik selle hüvitama. BGB § 826 kaitsealas olevaks on peetud näiteks pettuslikku käitumist, aga ka lepingurikkumisele kallutamist,¹⁰¹ mis võiks autori arvates väljenduda ka selles, kui ühe äriühingu juhtorgani liige annab teise äriühingu juhtorgani liikmele pistist või altkäemaksu eesmärgiga kallutada teda rikkuma oma lojaalsuskohustust. Kolmandat isiku huvide vastase lepingurikkumisega ei saa tegu olla avalikul hankel ametnikule korruptiivse hüve andmisel, kuid seda võiks käsitleda kui kolmandat isikut kahjustavat konspiratiivset käitumist.¹⁰² Mõlema näite puhul peaks pistist või altkäemaksu andev juhtorgani liige vähemalt mõõnma kolmanda isiku kahjustamist.

Eelnevalt leidis autor, et korruptiivselt käitunud isikud on pannud pistist või altkäemaksu võtnud poole esindatava suhtes toime tsiviilõigusliku pettuse TsÜS § 94 mõttes, mis võiks endast kujutada omaette rikkumist, mille ühe äriühingu juhtorgani liige paneb toime teise äriühingu suhtes. K. Tamm on jõudnud seisukohale, et seaduse *ratio legis*'eks on isikute kaitsmine pettuslike tegude eest ning TsÜS § 94 on aktsepteeritav kolmanda isiku kaitsenormina VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 mõttes,¹⁰³ mistõttu tekib esindaja poolt pistise või altkäemaksu võtmisega pettuse ohvriks langenud äriühingul lisaks TsÜS § 101 lg-st 1 tulenevale nõudele teise äriühingu vastu ka deliktiõiguslik nõue altkäemaksu või pistist andnud teise äriühingu juhtorgani liikme vastu.

Kokkuvõttes leiab autor, et pistise või altkäemaksu andmist keelustavad karistusseadustiku sätteid on kolmandate isikute kaitsenormideks ning aktiivselt korruptiivselt käitunud

⁹⁸ Germany's Review of Implementation of the Convention and 1997 Recommendation to the OECD, s 3.7. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.oecd.org/dataoecd/14/1/2386529.pdf>.

⁹⁹ E. Deutsch. Compensation for Pure Economic Loss in German Law. – E. K. Banakas *et al.* Civil Liability for Pure Economic Loss. United Kingdom Comparative Law Series. Vol. 16. London, The Hague, Boston, 1994, lk 80–81.

¹⁰⁰ Varul jt (2009), § 1045 komm 2.

¹⁰¹ Deutsch (1994), lk 81.

¹⁰² Ibid, lk 81.

¹⁰³ Tamm (2006), lk 401.

juhtorgani liige võiks vastutada kolmandate isikute ees nii VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 kui ka p-8 alusel.

2.2.2. Altkäemaksu või pistise võtmine

Sarnaselt pistise ja altkäemaksu andmist keelustavate sätetega tuleb hinnata, kas pistise ja altkäemaksu võtmist keelustavad karistusseadustiku normid võiksid olla kolmandate isikute kaitsenormidena käsitletavad ehk kas need on normid, mille isiklik järgimine juriidilise isiku juhtorgani liikme poolt on vajalik, et vältida kahju tekkimist võlausaldajale.¹⁰⁴ Riigikohus on lugenud juhtorgani liikme poolset isiklikku täitmist nõudvaks kaitsenormiks VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 mõttes näiteks ÄS § 180 lg 5¹, millest tuleneb kohustus esitada osaühingu püsiva maksejõuetuse korral osaühingu pankrotiavaldus, kuna nimetatud säte kaitseb osaühingu võlausaldajaid, tagades osaühingu vara võimalikult suures osas säilimise ning võlausaldajate nõuete rahuldamise ning takistab maksejõuetul äriühingul edasiste kohustuste võtmist.¹⁰⁵ Võlausaldajate kaitsenormiks, mis seab juhtorgani liikmele isikliku käitumiskohustuse, on Riigikohus lugenud kaitsenormideks ka maksukuritegude koosseise, mis näevad ette äriühingu juhatuse liikme kohustuse järgida maksudeklaratsioonide esitamisel riigi kui maksuvõlausaldaja varalisi huve.¹⁰⁶ Passiivset korruptiivset tegevust, s.o. altkäemaksu või pistise võtmist keelustavad sätted täidavad mitut funktsiooni. Esiteks on nende eesmärgiks tagada usk otsuste objektiivsusesse, et edendada ausat konkurentsi ja huvi käituda õiguspäraselt¹⁰⁷ ning teiseks vältida nii avalike- kui ka eraõiguslike ressursside kahjustumist, mis paratamatult kaasneb, kui avalike- ja erahuvide teostamisel käitutakse korruptiivselt. Autor ei näe altkäemaksu ja pistisega seotud passiivsete süütegude kaitseesmärgi määravat erinevust usalduse kuritarvitamisega KarS § 217², mida on peetud deliktiõiguslikuks kaitsenormiks.¹⁰⁸ Mõlema sätte rikkumisel on aset leidnud sisesuhet rikkuv tegu ning rikutud juhtorgani liikme ja äriühingu vahel eksisteerivat usaldussuhet (TsÜS § 35, VÕS § 620 jt), mille järgimine on muuhulgas vajalik ka äriühinguga seotud kolmandate isikute, eeskätt võlausaldajate huvide kaitseks. Seetõttu leiab autor, et ka pistise ja altkäemaksu andmist keelustavad normid on kolmandate isikute kaitsenormideks VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 mõttes.

¹⁰⁴ RKTK 25.04.2007 otsus tsiviilasjas (viide 90), p 10.

¹⁰⁵ RKTK 25.02.2013 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-188-12, p 12.

¹⁰⁶ RKKK 28.01.2008 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-60-07, p 43.

¹⁰⁷ L. Feldmanis. Soodustus ametialase teo eest kui pistise ja altkäemaksu koosseisuline osa. Juridica 1, 2012, lk 42.

¹⁰⁸ Varul jt (2009), § 1045 komm 3.8.

Lisaks VÕS § 1045 lg 1 p-st 7 tulenevalt nõudealusele saavad võlausaldajad juhtorgani liikme korruptiivse käitumise korral tugineda ka VÕS § 1045 lg 1 p-le 8, mille järgi on kahju tekitamine õigusvastane ka siis, kui see tekitati heade kommete vastase tahtliku käitumisega. Eelnevalt jõudis autor järeldusele, et igasugune korruptiivne käitumine on hõlmatud heade kommete vastase käitumisega. Sätte kohaldamiseks ei ole vaja tuvastada, et kahju kannatajale kahju tekitamine oli kantud otsesest tahtlusest, vaid piisab, kui heade kommete vastaselt käitunud isik sai aru või pidi aru saama, et tema tegevusel võib olla õigusvastane, kahju kannatajat kahjustav tagajärg.¹⁰⁹ Altkäemaksu või pistise võtmise korral on selge, et sellise teo toime pannud juhtorgani liige tajub oma teo tagajärgi laiemalt, s.o. mõistab, et ettevõtte jaoks kahjuliku tehingu tegemine mõjutab ettevõtte varakogumit tervikuna, halvendades seega ka võlausaldajate positsiooni oma nõuete realiseerimisel. Siiski ei ole eelnevast tulenevalt kaitsenormi eesmärgiks kaitsta võlausaldaja abstraktset nõude esitamise positsiooni, vaid vajalik on tuvastada, mil viisil juhtorgani liikme poolt altkäemaksu või pistise võtmine tekitasid võlausaldajale kahju ning kas selle kahju tekitamine võlausaldajale oli kaetud vähemalt kaudse tahtlusega. Seda võiks jaatada näiteks juhul, kui juhtorgani liige võtab vastu korruptiivset hüve seoses konkreetse projektiga, millesse kahju hüvitamise nõuet esitada sooviv isik on investorina oma vahendeid paigutanud ja eksisteerib VÕS § 127 lg 4 mõttes põhjuslik seos korruptiivse teo ja kahju tekkimise vahel.

Kokkuvõttes leiab autor, et pistise ja altkäemaksu võtmise korral vastutab juhtorgani liige kolmandate isikute ees VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 alusel, kuna korruptiivselt käsitletava hüve võtmist keelustavad karistusseadustiku sätted on kolmandate isikute kaitsenormideks. VÕS § 1045 lg 1 p-i 8 vastutuse alusena kohaldamine sõltub sellest, kas konkreetse korruptiivset tegu toime pannes omas juhtorgani liige vähemalt kaudset tahtlust kahjustada konkreetse võlausaldaja huve.

2.3. Kohustuse rikkumine aktsionäride suhtes

Eraldi käsitlemist vääriksid aktsionärid, kes võivad samuti kanda juhtorgani liikme korruptiivse käitumise tõttu olulist kahju tulenevalt aktsiate väärtuse vähenemisest. Aktsionäride ja äriühingu juhtorgani liikmete omavahelise õigussuhte on Riigikohus defineerinud negatiivselt, öeldes, et ÄS § 315 lg 1 ja § 327 rikkumisel ei ole võimalik juhtorgani liikme vastutus aktsionäride eest, kuivõrd juhtorgani liikmel puudub selline

¹⁰⁹ Ibid, § 1045 komm 3.9.

tehinguline suhe aktsionäriaga nagu tal on äriühinguga.¹¹⁰ Seetõttu ei saa lugeda aktsionäri ja äriühingu juhtorgani liikme vahelist õigussuhet üheks osaks aktsionäri ja aktsiaseltsi vahelisest sisesuhtest¹¹¹. Samas tekivad aktsionäridel teatud õigused ning äriühingul ja selle juhtorgani liikmetel sellele vastavad kohustused tulenevalt ÄS §-st 226. Nendeks on muuhulgas õigus nõuda üldkoosoleku otsusega ette nähtud dividendi väljamaksmist (ÄS § 279 lg 1), kuid nendest sätetest ei teki otsenõuet juhtorgani liikme suhtes. ÄS § 287 lg-st 1 tulenevalt on aktsionäril õigus üldkoosolekul saada juhatuselt teavet aktsiaseltsi tegevuse kohta ning lg-st 3 tulenevalt võimalus esitada kahe nädala jooksul alates üldkoosoleku toimumisest hagita menetluses kohtule avaldus kohustada juhatusel nõutud teavet andma. See on aga kohustamisnõue, mis on suunatud juhatuse kui kollegiaalse organi vastu ning ei oma aktsionäri jaoks funktsiooni tekitatud kahjude hüvitamise aspektist. Erinevalt võlausaldajatest puudub aktsionäridel ka derivatiivne kohustamisnõue äriühingule kahju tekitanud juhtorgani liikmete suhtes.

Deliktiõiguslike nõuete osas tunduvad äriühingu aktsionärid olevat mõnevõrra halvemas positsioonis võrreldes võlausaldajatega ning on leitud, et näiteks juhtorgani liikme õiguste kuritarvitamisel ei peaks aktsionäril ja osanikul alati eksisteerima isikliku kahju hüvitamise nõuet, kuna seda liiki riski tuleb taluda lähtuvalt liikmelisus- ja osalusõigusest.¹¹² Samas ei ole erinevalt õiguste kuritarvitamisest, mille näol võib olla tegemist hea usu põhimõtte rikkumisega TsÜS § 32 mõttes, juhtorgani liikme korruptiivne käitumine iseomane risk, mida võlausaldaja peaks kandma tulenevalt organisatsioonilistest suhtest. Aktsionäri deliktilise kahju hüvitamise nõude võimalust äriühingu juhtorgani liikme suhtes on jaatanud Riigikohus, lugedes aktsionäri kaitsenormiks VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 mõttes ÄS §-i 403 lg 6, mille kohaselt vastutavad ühingu juhatuse ja nõukogu liikmed või ühingu juhtima õigustatud osanikud solidaarselt ühinemisega ühingule, osanikele või aktsionäridele või ühingu võlausaldajatele süüliselt tekitatud kahju eest.¹¹³ M. Vutt on pidanud aktsionäri deliktiõiguslikku nõuet juhtorgani liikme vastu erandkorras võimalikuks ka näiteks tahtliku heade kommete vastase käitumise korral (VÕS § 1045 lg 1 p 8), aga ka aktsionäri kaitsenormina funktsioneeriva seadusesätte rikkumisel juhtorgani liikme poolt (VÕS § 1045 lg 1 p 7).¹¹⁴ Tõenäolisemalt võiksid aktsionärid kaitsenormi rikkumisele tugineda pigem pistise või altkäemaksu andmise korral, kuna sellisel juhul on juhtorgani liikme tegevuses aktsionäride huve kahjustava

¹¹⁰ RKTK 31.03.2010 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-7-10, p 29-31.

¹¹¹ Tamm (2006), lk 397.

¹¹² M. Vutt. Aktsionäri kahju hüvitamise nõue aktsiaseltsi ja selle juhtorgani liikmete vastu. Juridica 2, 2012, lk 98.

¹¹³ RKTK 31.03.2010 otsus tsiviilasjas (viide 110), p 32.

¹¹⁴ Vutt (2011), lk 41.

elemendi tuvastamine reaalsem, kuid autori arvates on see arvestades Eesti kohtupraktikat juhtorgani liikme suhtes deliktiõiguslike nõuete tunnistamisel pigem vähetõenäoline,¹¹⁵ kuna aktsionäril puudub erinevalt eelmises peatükis näitena toodud investorist võlausaldaja näitega sedavõrd konkretiseeritava huvi kahjustumine. Puhtpraktiline aspekt, mis räägib pigem aktsionäri derivatiivnõude kasuks võrreldes deliktiõigusliku nõudega aktsionäri korruptiivse kahjustamise puhul, on seotud asjaoluga, et kahjustuvate aktsionäride hulk võib olla suur ning deliktiõigusliku nõude esitamine neist igaühe poolt eraldi ei tundu mõistlik. Seevastu piisaks ühest derivatiivnõudest, mille sisuks oleks juhtorgani liikme kohustamine hüvitama tekitatud kahju. Nõude esitamise vajadust ja aktuaalsust see aga ei muuda, mistõttu leiab autor, et siin võib peituda üks kitsaskohtadest seoses Konventsiooni tingimuste täitmisega.

¹¹⁵ K. Tamme andmetel oli 2006. aasta märtsi seisuga Riigikohus arutanud vaid kahel juhul kahju hüvitamise nõudeid juhtorgani liikme vastu deliktiõiguslikul alusel ning mõlemal juhul saatnud asja alama astme kohtule uuesti läbivaatamiseks. Ühelgi korral ei ole jõusse jäänud alama astme kohtu otsus ka lepingulisel alusel kahju väljamõistmise kohta. Vt: Tamm (2006), lk 396.

3. Altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega tekitatud kahju

3.1. Kahju korruptiivse tehingu tühisusest

3.1.1. Altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega sõlmitud tehingu tühisus

Enamasti puudutavad korruptiivsest tehingust tulenevad õigussuhted kolme või enamat isikut – altkäemaksu andja, volitatud isik ehk esindaja ning esindatav,¹¹⁶ kuid tehingu tühisus võib mõjutada laiemat isikute ringi. Tehingu tühisuse põhjuste tuvastamine on oluline, kuna teatud momentidelt tuleks kaaluda, kas tehingu tühiseks tunnistamine ning regressi kohaldamine on õigustatud ning aus korruptiivses skeemis osalenud, kuid sellest mitte teadlik olnud isikute suhtes, aga teatud juhtudel ka isikute suhtes, kelle esindaja käitumine tehingu tühistamise tingis.

TsÜS §-st 86 tuleneb, et heade kommete või avaliku korraga vastuolus olev tehing on tühine. Samas on täpsemalt mõisted „head kombed“ ning „avalik kord“ defineerimata. TsÜS § 86 teine lõige lisab selgituseks, et tehing on heade kommetega vastuolus muu hulgas, kui pool teab või peab teadma tehingu tegemise ajal, et teine pool teeb tehingu tulenevalt oma erakorralisest vajadusest, sõltuvussuhtest, kogenematuses või muust sellisest asjaolust, ja kui tehing on tehtud teise poole jaoks äärmiselt ebasoodsatel tingimustel või pooltele tulenevate vastastikuste kohustuste väärtus on heade kommete vastaselt tasakaalust väljas. M. Kuurberg on asunud seisukohale, et riigi petmisele, sh altkäemaksu andmisele suunatud tehingute tühisus ei peaks rajanema mitte keskmise inimese sündsustundel ja olema tuvastatud läbi heade kommete rikkumise, vaid nende keelamise peaks sätestama seadusandja.¹¹⁷ See on problemaatiline lähenemine. Asjaolud ja olukorrad mida peetakse ebaeetilisteks, muutuvad ajas. Eile mõeldamatuks peetud käitumine võib olla täna moraalselt aktsepteeritav ja vastupidi. Näiteks tunnistas Saksa kohus 1975. aastal tühiseks tehingu, kus hotelliomanik üüris toa abielus mitteolevale paarile, kuna tol ajal peeti seda moraalselt vastuvõetamatuks.¹¹⁸

¹¹⁶ Meyer (2009), lk 152.

¹¹⁷ M. Kuurberg. Heade kommetega vastuolus olevad tehingud kui tühised tehingud. Magistritöö. Tartu, 2004, lk 104.

¹¹⁸ R. Zimmermann. The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition. Cape Town, 1992, lk 715.

Samuti ei jätaks see avatuks võimalust võtta kohtul arvesse iga konkreetse situatsiooni asjaolusid.

Varasemalt vaadeldud kohtuasjas *AVK International A/S v. Al-Hani International Trading Establishment* leidsid Taani kohtud, et heade kommete vastased on tehingud, mis oma olemuselt on vastuolus relevantsetes õigussüsteemis kehtestatud karistusõiguslike normidega.¹¹⁹

Korruptiivse tehingu tühisuse alusena võib kaaluda ka TsÜS § 87 kohaldamist, mis näeb ette, et seadusest tuleneva keeluga vastuolus olev tehing tühine, kui keelu mõtteks on keelu rikkumise korral tuua kaasa tehingu tühisus, eelkõige juhul, kui seaduses on sätestatud, et teatud tagajärg ei tohi saabuda. Vastuolu seadusega kui tehingu tühisuse alus tuleneb *agere in fraudem legis* põhimõttest, mis tähendab, et pettus seadusesätte suhtes on toimunud, kui toime on pandud tegu, mida seadusesäte püüab vältida.¹²⁰

Nii peab kohtunik vastuolu korral seaduses sätestatud keeluga kaaluma, kas keelu eesmärk oli tõkestada kehtiva lepingu sõlmimist ning muuta keeldu rikkuv tehing tühiseks.¹²¹ Seega vajab lahendamist küsimus sellest, kas karistusseadustikus sätestatud altkäemaksu andmise ja võtmisega seotud keelunormide osas pidas seadusandja vajalikuks nende rikkumisega tehtud tehingu tühisuse kaasatoomise või mitte.

M. Nell on korruptiivsete tehingute kehtivust analüüsides välja toonud kolm võimalust, kuidas erinevad õigussüsteemid suhtuvad korruptiivsetesse tehingutesse – need on tühised (e. kehtetud algusest peale), tühistatavad või kehtivad. Korruptiivsete tehingute tühiseks tunnistamine täidab peamiselt kolmandate isikute ning ausa konkurentsi tagamise eesmärki, jättes kõrvale tehinguosaliste huvid. Tühistatavust pooldavates õigussüsteemides on seevastu tugevamalt kaitstud teenuseid või kaupu hankiv lepingupool, kellel on võimalik kalkuleerida, kas tehingu kehtivus on talle kasulik või kahjulik. Korruptiivse tehingu kehtivuse puhul on aga enim kaitstud pool, kes on altkäemaksu andnud ning teise poole võimalused tehingust taganemiseks on piiratud üldiste lepinguõiguslike õiguskaitsevahenditega.¹²²

Korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsioon (Konventsioon) kohustab liikmesriike võimaldama kõikidel lepingupooltel, kelle nõusolek on saadud korruptiivse teo tulemusel, pöörduda kohtusse lepingu tühisuse tunnustamiseks (art 8(2)). Järelikult peavad konventsiooniga liitunud riigid siseriikliku õigusega tagama võimaluse korruptiivse mõjutusega tehing tühistada, kuid mitte selle ilmtingimata tühiseks tunnistama.

¹¹⁹ *AVK International A/S v. Al-Hani International Trading Establishment* (viide 65), lk 95-99.

¹²⁰ Zimmermann (1992), lk 702.

¹²¹ K. Zweigert. H. Kötz. Introduction to comparative law. Oxford, 1998, lk 64.

¹²² M. Nell. Contracts obtained by means of bribery: should they be void or valid? European Journal of Law and Economics. 2009/27, Number 2, lk 161-162.

Korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme tehingulises käitumises on vaadeldavad kaks eraldiseisvat lepingut. Esiteks altkäemaksu või pistise andmise või võtmise kokkulepe, mille puhul on üldjuhul tegemist käsunduslepinguga¹²³ ning mille sisuks on korruptiivse hüve andmine või võtmine teatud teo eest ning selle tühisus tuleneb taoliste tehingute eesmärgi vastuolust seadusega TsÜS § 87 mõttes, kuivõrd altkäemaksu ja pistise andmine, võtmine ja vahendamine on KarS §-ide 293-298 mõttes keelatud, aga ka vastuolu tõttu heade kommetega TsÜS § 86 mõttes. Sellise tehingu tingimusteta tühisuse näevad ette ka UNIDROIT rahvusvaheliste kaubanduslepingute printsiibid¹²⁴ (UPICC) (3.3.1. *Contracts infringing mandatory rules*) ning nende alusel saadu tuleb tagastada, aga ka Konventsioon, mille art 8(1) kohaselt sätestab konventsiooniosaline oma siseriiklikes õigusaktides, et mistahes korruptsiooni ettenägev leping või lepinguklausel on tühine. Võib öelda, et selles aspektis on Eesti siseriiklik õigus konventsiooni nõuetega kooskõlas.

Hoopis keerulisem on aga vastata korruptiivsest käsunduslepingust mõjutatud põhilepingu tühisust või kehtivust puudutavale küsimusele. Mitmed õigussüsteemid võimaldavad esindataval, kelle esindaja on altkäemaksu võtnud, valida sõlmitud lepingu tühistamise või kompensatsiooni vahel.¹²⁵ Ka Konventsiooni art 8(2) järgi peab konventsiooniosaline sätestama oma siseriiklikes õigusaktides võimaluse kõikidele lepingupooltele, kelle nõusolek on saadud korruptiivse teo kaudu, pöörduda kohtusse lepingu tühisuse tunnustamiseks, jättes puutumata nende õiguse nõuda kahjutasu.

Põhilepingu kehtivuse kaalumisel tuleb tuvastada, kas altkäemaksu andmine mõjutas selle sõlmimist või mitte. Üheks võimaluseks on lähtuda TsÜS § 31 lg-st 5, mille järgi on juriidilise isiku juhtorgani liikme teadmised samastatavad juriidilise isiku teadmistega, kuna organi tegevus loetakse juriidilise isiku tegevuseks. Eeldades, et altkäemaksu või pistist andnud juhtorgani liikme poolt esindatav äriühing oleks pidanud olema teadlik korruptiivsest tehingust, on põhilepingu ning altkäemaksu vaheline seos olemas ning tulemuseks ka põhilepingu tühisus. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku¹²⁶ (TsMS) § 230 järgi on hagimenetluse pooled kohustatud tõendama neid asjaolusid, millele tuginevad tema nõuded ja vastuväited. Esindatav, kes soovib põhilepingu kehtivust, peab seega tõendama, et ta ei teadnud ja tal polnud võimalik teada saada altkäemaksu andmisest.

¹²³ Kull (2009), lk 174.

¹²⁴ UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Arvutivõrgus (4.05.2013):

<http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf>.

¹²⁵ K. E. Davis. Civil remedies for corruption in government contracting: zero tolerance versus proportional liability. New York University Public Law and Legal Theory Working Papers, 2009, lk 12. Arvutivõrgus (4.05.2013): http://lsr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1130&context=nyu_plltwp.

¹²⁶ Tsiviilkohtumenetluse seadustik RT I, 05.04.2013, 5.

Põhilepingu puhul sõltub selle ebaseaduslikkus ka selles, millist eesmärki on seadusandja silmas pidanud altkäemaksu kriminaliseermisel - kui nende sätete üheks mõtteks on olnud majandusliku kasu saamise takistamine altkäemaksu andmisega sõlmitud tehingutest, siis tuleks tõenäoliselt tunnistada ka nende tehingute tühisust.¹²⁷ Samas on asutud ka seisukohale, et altkäemaksu või pistise andmise lepingu ebaseaduslikkus või ebamoraalsus on eelduslikult mõjutanud vaid lepingu hinda, mistõttu põhileping oma olemuselt tühine olema ei peaks.¹²⁸ Arvestades eelnevat ning Konventsiooni eesmärki tagada korruptiivsest käitumisest mõjutatud tehingute tühistatavus, siis püüab autor järgmises peatükis tuvastada, millistel tingimused võiks olla korruptiivne tehing esindatava poolt tühistatav ning kas seda tuleks sõltuvalt tehingu tegemist ja sisu puudutavatest asjaoludest sõltuvalt eelistada tehingu tühisusele.

3.1.2. Altkäemaksu või pistise andmise või võtmisega sõlmitud tehingu tühistamine

Kaaludes seisukohta, et altkäemaksu või pistise andmise tehing on tühine, kuid see ei peaks automaatselt tooma kaasa põhilepingu tühisust, tuleb esmalt analüüsida, millistel juhtudel võiks esindatav korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme poolt tehtud tehingu tühisuse asemel eelistada valikut, kas see tühistada või mitte. Kuigi eelduslikult on esindaja poolt pistise või altkäemaksu võtmisega sõlmitud tehing ettevõttele kahjulik, siis ei saa välistada, et sõlmitud tehing on ettevõtte jaoks neutraalne, s.o. ei ole kahjulikum kui alternatiivsed võimalused. Näiteks, kui ehitusettevõttele on tarvis osta tsementi ning seda tarnivad sarnaste hindadega ettevõtte A, B ja C ning ettevõtte C esindaja annab ehitusettevõtte esindajale altkäemaksu, siis puudub mõistlik põhjus tehingu tühisusele tuginemiseks, kuna seonduvad menetlus- ja ajalisel ressursid ei tasuks end ilmselt ära. Sellisel juhul jätkab ehitusettevõtja vaikimisi lepingu täitmist või kiidab selle heaks.

On võimalik, et tehing on ettevõtte jaoks ka kasulik. Näiteks on juhatuse liige võtnud altkäemaksu või pistist tehingu tegemisel ainsa võimaliku pakkujaga, kellele mõistlikult arvestatavad alternatiivid puuduvad või pakkujalt, kellega tehingu sõlmimine on ettevõtte seisukohast mõistlik, näiteks sortimendi laiendamiseks jaekaubanduses. Siiski tuleb arvestada asjaoluga, et pistis ja altkäemaks toimivad kui varjatud maksud, mis tavaliselt peegelduvad pakutava toote või teenuse suurenenud hinnas. Seetõttu võib korruptiivselt käitunud esindaja poolt tehingu teinud äriühing sõltuvalt tehingu tingimustest kaaluda selle tühistamist, osalist

¹²⁷ Kull (2009), lk 174-175.

¹²⁸ Meyer (2009), lk 158.

tühistamist või heakskiitmist ning tehingu teiseks pooleks olnud äriühingult, esindajale altkäemaksu andnud isikult või esindajaks olnud juhtorgani liikmelt kahju hüvitamise nõudmist.¹²⁹

Tehingute tegemisele eelnevad tavaliselt pooltevahelised läbirääkimised hinna, kvaliteedi ning muude oluliste tingimuste üle, kusjuures pooltel on vaba voli otsustada, kas ja kellega leping sõlmida (sõlmimisvabadus) ja millistel tingimustel tehinguid teha (sisuvabadus).¹³⁰ Lepinguvabaduse ideest tulenevad ka põhjused, miks lepingud on pooltele siduvad. Esiteks seetõttu, et pooled on endale kohustusi võtnud vabatahtlikult ning teiseks on kokkulepe kujunenud võrdsete poolte vabalt kujunenud tahte alusel.¹³¹ Korruptiivse mõjutusega sõlmitud tehingu puhul on aga poolte vaba tahte kujunemist mõjutanud esindatavale antud korruptiivne hüve.

UPICC põhimõtete kohaselt (art 2.2.7 *Conflict of interest*) on juhul, kui esindaja on esindatava nimel tehingut tehes huvide konfliktis, siis on esindataval õigus tehing tühistada. Esindatav kaotab tehingu tühistamise õiguse, kui ta kiidab tehingu tagantjärele heaks või oli huvide konfliktist teadlik või oleks pidanud olema teadlik või jätab esindaja poolt avalikustatud huvide konfliktile mõistliku aja jooksul reageerimata. UPICC artikkel 3.2.16 („kahju“) järgi vastutab tühistamise aluste olemasolust teadlik olnud või teadma pidanud pool võimaliku kahju eest sõltumata sellest, kas tehing tühistatakse või mitte. Järelikult on UPICC põhimõtete koostaja lähtunud arusaamas, et esindaja poolt tehtud tehingu korral, mis võib olla vastuolus esindatava huvidega, on vajalik esindatavale tagada õigussuhtes piisavalt tugev positsioon ja võimalused otsustamaks sellise tehingu majandusliku otstarbekuse üle, sellest soovi korral vabaneda ning nõuda kahju hüvitamist.

On selge, et korruptiivse mõjutusega sõlmitud tehingu tühistamisest huvitatud pooleks on pigem äriühing, kelle esindajast juhtorgani liige on võtnud altkäemaksu või pistist ning teinud äriühingu jaoks eelduslikult kahjuliku tehingu. Üheks võimaluseks, mida esindatav saaks kasutada esindaja poolt altkäemaksu võtmisega sõlmitud tehingu tühistamiseks on TsÜS § 131 järgi tehingu tühistamine esindaja kohustuse rikkumise tõttu. Selle sätte rakendatavuse hindamisel tuleb kaaluda, kas esindaja rikkus esindamise aluseks olevast õigussuhtest tulenevaid kohustusi ja tegi tehingu, mis oli vastuolus esindatava huvidega. Altkäemaksu või pistist võtnud juhtorgani liige rikub käsundisarnasest lepingulisest suhtest tulenevat lojaalsus- ja hoolsuskohustust äriühingu suhtes. Huvidele vastavuse või mittevastavuse tuvastamisel

¹²⁹ Lepingu kehtivuse usaldamisest tekkiva kahju hüvitamise aluseid ning kahju hüvitamise nõudeid käsitleb autor järgmistes peatükkides.

¹³⁰ Kull/Käerdi/Kõve (2004), lk 51.

¹³¹ Ibid, lk 50.

võiks lähtuda tehingu majanduslikest aspektidest ehk selle tingimuste vastavusest reaalsele turuolukorrale. Sõlmitud tehingu vastuolu esindatava huvidega peab tõendama isik, kes tehingu tühisust taotleb (TsMS § 230 lg 1). Sellest tulenevalt jääks võrdlemisi suur valikuõigus esindatavale.

Esindaja kohustuse rikkumise tõttu tehingu tühistamisel on lisaks vajalik, et tehingu teine pool kohustuste rikkumisest teadis või pidi teadma. Kui pistise või altkäemaksu andjaks oli teise äriühingu juhtorgani liige, siis on teadmiste omistamine esindatavale äriühingule on võimalik TsÜS § 31 lg 5 järgi ning ülejäänud isikute puhul, kes äriühinguga õigussuhtes TsÜS § 133 järgi. Tehingu tühistamise õigus aegub kolme aasta möödudes alates hetkest, mil tehing tehti (TsÜS § 146 lg 1). Altkäemaksu või pistise võtmise kui fakti tuvastamine võib kriminaalmenetluses kesta kauem kui on tehingu tühistamiseks ettenähtud aeg. TsÜS § 160 lg 1 järgi peatub nõude aegumine hagi esitamisega selleks õigustatud isiku poolt, mistõttu tuleks vastavasisuline avaldus esitada juba kriminaalasja uurimise kohtueelses menetluses (TsÜS § 160 lg 3 p 4). Kriminaalmenetluse seadustiku¹³² (KrMS) § 38 lg 1 p 2 järgi on isikul õigus esitada tsiviilhagi prokuratuuri kaudu neile kriminaaltoimiku tutvustamisest alates kümne päeva jooksul (KrMS § 225 lg 1).

Võimalik on ka olukord, kus altkäemaksu või pistise andmine on mõjutanud lepingut vaid osaliselt, näiteks on mõjutatud vaid mõni lepingusäte, kuid põhiosas on leping sõlmitud lähtuvalt mõlema poole parimatest huvidest. Sellisel juhul oleks teise poole jaoks liigselt kahjustav ning ebaõiglane kogu tehingu tühistamise võimaldamine. Näiteks on Taani kohtusüsteem jaatanud võimalust põhilepingu osadeks jaotatavuse korral tunnistada lepingu nende osade kehtivust, mis ei ole mõjutatud altkäemaksu andmisest.¹³³ Sellist võimalust pakub ka TsÜS § 85, sätestades, et tehingu ühe osa tühisus ei too kaasa teiste osade tühisust, kui tehing on osadeks jagatav ja võib eeldada, et tehing oleks tehtud ka tühise osata. Tehingu osaline tühistatavus jätab esindatavale võimaluse kaaluda, kas nõuda kogu pealepingu tühistamist või on majanduslikult kasulikum jätta leping osaliselt kehtima.¹³⁴ See säte pakub teatavat kaitset ka sellele lepingupoolele, kelle esindaja on altkäemaksu andnud, kuna võimaldab säilitada vähemalt osaliselt oodatava majandusliku tulu. Tihti on sõlmitud tehing ka altkäemaksu võtnud poole esindatava jaoks piisavalt tulutoov, et mitte soovida selle täielikku tühisust ning kui eksisteerib võimalus altkäemaksust mõjutatud osa eemaldamiseks lepingust, siis on võimalik saavutada kahjude kompenseerimine ka lepingu täitmisenõudega ja

¹³² Kriminaalmenetluse seadustik RT I 2003, 27, 166.

¹³³ Fogt (2009), lk 103.

¹³⁴ Munukka (2009), lk 131.

puudub vajadus esitada kohtulikke nõudeid saamatajäänud tulu osas.¹³⁵ Eriti oluliseks võib see osutuda juhtudel, kus lepingu täitmine on juba alanud ning mõlemad pooled on teinud selleks vajalikke ettevalmistusi ning kogu tehingu tühisuse tunnistamine võiks osutuda mõlema poole jaoks seetõttu ebamõistlikult kahjustavaks.¹³⁶

TsÜS § 84 lg 3 näeb ette võimaluse tehingu kinnitamiseks ja seeläbi kehtivaks muutmiseks, kui tehingu tühisuse kaasa toonud asjaolu on ära langenud. Mitmepoolse tehingu korral peavad tehingut kinnitama kõik tehingupooled. Nagu eelpool märgitud, siis ei pruugi altkäemaksu või pistise mõjul sõlmitud lepingud olla ilmtingimata esindatava jaoks kahjulikud ning esindajal võib olla huvi nende kehtimajätmiseks, millist võimalust pakuvad UNIDROIT poolt välja töötatud Principles of International Commercial Contracts (2.2.7 (2) (a)) huvide konflikti situatsioonis sõlmitud lepingute puhul. Õiguskirjanduses on asutud seisukohale, et tehingu heakskiitmine võiks tulla kõne alla näiteks huvide konfliktis sõlmitud tehingu korral, kuid altkäemaksu või pistise mõjul sõlmitud tehingu puhul ei saa rääkida tühisuse aluse äralangemisest, mistõttu sellisel juhul tehingu hilisemat heakskiitmist toimuda ei saa.¹³⁷ Autor on aga seisukohal, et teatud tingimustel võiks siiski heakskiitmist kohaldada ka altkäemaksu ja pistise mõjul sõlmitud tehingutele, kuna kõne all olev põhileping, mille sõlmimiseks altkäemaksu või pistist anti, eraldiseisvana seaduse või heade kommete vastast elementi ei sisalda, vaid selle tühisus headele kommetele mittevastavuse tõttu on tuletatud altkäemaksu või pistise andmise lepingu mõjudest. Kuna mitmepoolse tehingu korral on vajalik mõlema poole konsensus, siis loob see võimaluse pooltel uuesti hinnata tehingu üksikasju ja selle pinnalt otsustada, kas soovitakse olemasolevatel tingimustel lepingut täita või mitte.

Kui tuvastada, et korruptiivselt käitunud pooled on toime pannud pettuse TsÜS § 94 mõttes, siis tekib petetud äriühingul samuti võimalus korruptiivne tehing tühistada (lg 3) ning nõuda kahju hüvitamist TsÜS § 101 lg 1 alusel.

Kokkuvõttes asub autor seisukohale, et võrreldes korruptiivsest käitumisest mõjutatud automaatse tühisusega, võimaldab sellise tehingu tühistatavus paremat kaitset eeskätt lepingupoolele, kelle esindaja võttis pistist või altkäemaksu ning kaitseb teatud ulatuses ka altkäemaksu või pistist andnud poole huve. Teisalt tuleks vältida olukorda, kus esindatav, kelle nimel on altkäemaksu või pistist võttes tehing tehtud, omaks üleliia tugevat läbirääkimispositsiooni avalikuks tulnud korruptiivse käitumise järgselt lepingutingimuste

¹³⁵ Ibid, lk 131-132.

¹³⁶ Nell (2009), lk 165.

¹³⁷ Kull (2009), lk 173.

arutamisel.¹³⁸ Seetõttu ei peaks tühistamisvõimalust jaatama pelgalt korruptiivse käitumise esinemise tõttu, vaid tuleks arvesse võtta selle reaalsed mõju põhilepingule¹³⁹ ning alles seejärel otsustada, kas poolel on õigus tehing tühistada või mitte. Teisalt tuleb nõustuda ka seisukohaga, et korruptiivsel teel omandatud lepingu kehtima jätmine kahjustab paratamatult üldist ausat konkurentsi ja hankel osalenud kolmandaid isikuid.¹⁴⁰ Seda arvesse võttes vaadeldakse töö järgmistes osades võimalikke kahju hüvitamise nõudeid, mida sellisel juhul konkureerivad äriühingud saaksid korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme suhtes maksuma panna.

3.1.3. Tehingu tagasitäitmine

Tehingu tühisusest või tühistamisest tekivad pooltel TsÜS § 84 lg 1 ja § 90 lg 2 kohaselt tagastamiskohustused vastavalt alusetu rikastumise sätetele (VÕS § 1028) ehk teisisõnu on tühise ja tühistatud tehingu õiguslikud järelmid sarnased.¹⁴¹

Üsna selge on lähenemine restitutsioonilistele nõuetele pistise või altkäemaksu andmise lepingu alusel – neid ei peaks tunnistama. Üheks seisukohaks on, et kohtud ei peaks toetama hagejaid nõuete esitamisel, mis on tekkinud teadlikust osalemisest ebaseaduslikus või ebamoraalses tehingus. Teiseks seisukohaks on, et kohus peaks seeläbi karistama tehingus osalenud poolt, jättes ta ilma kaotatud varast.¹⁴² Ka Saksa kohtud on välistanud igasugused korruptiivsest tehingust tulenevad täitmisenõuded, tuginedes vastuolule avaliku korraga (BGB § 134), mis viib tehingu tühisuseni. Avaliku korraga vastuoluna on käsitletud eelkõige altkäemaksu andmise tehingu kahjulikku iseloomu esindatava majanduslikele huvidele.¹⁴³ VÕS § 1028 lg 2 p 3, mille järgi tühiste tehingute alusel saadu tagasitäitmine eelkõige käib, näeb ette, et üleandja ei või saajalt saadut tagasi nõuda, kui tühise tehingu täitmisena saadu tagasinõudmine oleks vastuolus tehingu tühisust ettenägeva sättega või sellise sätte eesmärgiga. Nimetatud sätte kommentaaride¹⁴⁴ kohaselt oleks välistatud altkäemaksu andnud isiku poolt makstud summa tagasinõudmine. Selline käsitlus võiks aga viia teise poole alusetu rikastumiseni ning seeläbi suurendada hoopis tehingust saadavat kasu. Kuna antud uurimistöös raames on korruptiivse käitumisena defineeritud karistusseadustiku sätestatud altkäemaksu või pistisega seotud süütegude toimepanemine, siis kohaldub altkäemaksu ning

¹³⁸ Nell (2009), lk 166.

¹³⁹ Meyer (2009), lk 157.

¹⁴⁰ Nell, lk 170.

¹⁴¹ Varul jt (2010), § 84 komm 3.4.

¹⁴² Zweigert/Kötz (1998), lk 269.

¹⁴³ Meyer (2009), lk 156.

¹⁴⁴ Varul jt (2009), § 1028 komm 3.4.3.

pistise andmise käsunduslepingu alusel üleantu osas KarS § 83¹ lg 1, mille järgi kohus konfiskeerib tahtliku süüteoga saadud vara¹⁴⁵, kui see kuulub otsuse või määruse tegemise ajal toimepanijale. Altkäemaksu ja pistisena üleantu järjepidev konfiskeerimine kohtute poolt peaks üldjuhul lahendama dilemma selles küsimuses.

Keerulisem on aga lahendada tühise või tühistatud põhilepingu puhul kaasnevaid restitutsioonilisi nõudeid. Äärmiselt rangelt on altkäemaksuandjatesse suhtunud USA kohtusüsteem, minnes pigem rikkuja karistamise teed. Näiteks ei ole New Yorgi apellatsioonikohus asjas *S. T. Grand, Inc. v. City of New York* mitte ainult eitanud avaliku hanke altkäemaksu abil võitnud ettevõtte nõudeid tasu saamiseks tehtud tööde eest, vaid kohustanud ettevõtet tagastama ka varasemalt tehtud tööde eest sooritatud väljamaksed.¹⁴⁶ Kuigi säärane nulltolerantsi poliitika saadab laiemale avalikkusele selge signaali korruptsiooni hukkamõistust,¹⁴⁷ siis tundub aga selline lahendus olevat selgelt ebaõiglane ning loob ebamõistlikult suure ettevõtlusriski ettevõtete jaoks, kellel pole võimalik tagada iga töötaja üle sellisel määral järelevalvet, mis välistaks igasuguse korruptiivse käitumise.

Seetõttu on ka UPICC printsiipide väljatöötajad asunud seisukohale, et suuremahuliste lepingute, näiteks ehituslepingute puhul, mis on hangitud altkäemaksu andmise teel, oleks hanke peaaegu täiemahuliselt täitnud ettevõtja suhtes ebaõiglane jätta ta ilma lepingus ette nähtud teisest 50% suurusest osamaksest osas, mis vastab reaalselt tehtud töödele.¹⁴⁸ Samuti on asutud eitavale seisukohale altkäemaksu andnud poolelt tehingu tulemusel saadud kasu tagasinõudmise osas ning piiratud vaid tõendatud kahju hüvitatavusega.¹⁴⁹

3.1.4. Lepingu kehtivuse usaldamisest tekkiva kahju hüvitamise alused

Tehingu tühisusest tulenevad kahju hüvitamise nõuded rajanevad eelkõige VÕS §-l 15, mille lg 2 kohaselt on kahju hüvitamiseks kohustatud lepingupool, kes lepingu sõlmimisel teadis või pidi teadma asjaolu, mis ei ole vorminõude rikkumine, kuid toob kaasa lepingu tühisuse, või kui lepingupool selle asjaolu ise põhjustas. Kuigi altkäemaksu andnud juhtorgani liige ise tehingu pooleks ei ole, siis loetakse TsÜS § 31 lg 5 kohaselt tema teadmised ka esindatava

¹⁴⁵ Silmas peetakse süüteo koosseisulist eset ehk antud juhul altkäemaksu või pistist. Vt: J. Sootak jt (2009), § 81¹ komm 1.

¹⁴⁶ In the Court of Appeals of the State of New York. 04.05.1973. *S. T. Grand, Inc. v. City of New York*, 298 N.E.2d 105 (N.Y. 1973). Arvutivõrgus (4.05.2013): http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmlidoc=197333232NY2d300_1293.xml&docbase=CSLWAR1-1950-1985.

¹⁴⁷ Davis (2009), lk 30.

¹⁴⁸ UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (viide 124), lk 179.

¹⁴⁹ Meyer (2009), lk 161.

äriühingu teadmisteks ning kohalduvad kahju hüvitamise nõuded äriühingu vastu. Vastutus kolmandate isikute ees VÕS §-s 14 sätestatud lepingueelsete läbirääkimistega seotud kohustuste rikkumise tõttu on võimalik VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 alusel, kuna VÕS § 14 loetakse deliktiõiguslikuks kaitsenormiks.¹⁵⁰ Sellisel juhul ei pea aga õigusvastaselt kahjustatud isik lähtuma VÕS § 15 sätestatust.

VÕS § 15 lg 2 alusel kuulub hüvitamisele kahju, mis tekkis seetõttu, et teine lepingupool uskus, et leping on kehtiv. Sellisel juhul tuleks kõne alla eelkõige usalduskahju hüvitamise nõue, milleks on lepingu teise poole tehtud kasutud kulutused.¹⁵¹ VÕS § 15 lg-st 3 tuleneb aga antud teema kontekstis oluline piirang kahju hüvitamise nõuete esitamisele. Nimelt ei saa kahju hüvitamist nõuda, kui lepingu kehtetust kaasatoovaks asjaoluks lepingu vastuolu heade kommetega (lg 3), kuna heade kommete vastasuse tõttu tühise tehingu korral on võimalik nõuda ainult üleantu tagastamist VÕS § 1028 järgi.¹⁵² Olles eelnevalt möönnud, et korruptiivsest käitumisest mõjutatud lepingu tühisuse aluseks võiks olla selle vastuolu heade kommetega TsÜS § 86 mõttes, siis tundub olevat ebaaus jätta kahju kannatanud pool, s.o. äriühing, kelle esindaja võttis altkäemaksu või pistist, ilma õigusest nõuda kahjuhüvitist näiteks usalduskahju näol lepingu teiseks pooleks olnud äriühingult. Seetõttu on äriühingul, kelle suhtes on toime pandud korruptiivne tegu, mõistlikum tugineda tehingu tühisuse asemel TsÜS § 86 mõttes pigem TsÜS §-le 94 ning tehing tühistada. Sellisel juhul tekib kahju hüvitamise nõue teise äriühingu vastu TsÜS § 101 lg 1 järgi, mille eesmärgiks on tehingu tühistanud isiku asetamine olukorda, milles ta oleks olnud, kui ta ei oleks tehingut teinud, hõlmates muuhulgas ka usalduskahju. Äriühingul tekib vastav nõue juhtorgani liikme vastu läbi ÄS § 315 lg-e 1.

3.2. Äriühingu kahju hüvitamise nõue korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme suhtes

3.2.1. Altkäemaksu või pistise võtmisest tekkiv kahju

Eelnev analüüs osundas, et altkäemaksu või pistist võtnud juhtorgani liige vastutab juriidilise isiku ees käsundilaadsest lepingulisest sisesuhtest tulenevate kohustuste rikkumise eest, milleks on ennekõike lojaalsuskohustuse rikkumine. Järgnevalt analüüsib autor, millise kahju eest võiks korruptiivse käitumisega äriühingu suhtes kohustusi rikkunud juhtorgani liige

¹⁵⁰ Tamm (2006), lk 400.

¹⁵¹ RKTK 19.06.2007 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-70-07, p 13.

¹⁵² Varul jt (2011), § 15 komm 4.3.

vastutada. Korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsiooni art 4(2) näeb ette, et hüvitatav kahju peab hõlmama varalise kahju, saamata jäänud tulu ja mittevaralise kahju.

Juhatuse liikme poolt tema kohustuste rikkumisega tekitatud kahju hüvitamise alusnormiks on VÕS § 115, mille järgi võlgniku kohustuse rikkumisel korral võib võlausaldaja koos kohustuse täitmisega või selle asemel nõuda võlgnikult kohustuse rikkumisega tekitatud kahju hüvitamist. Kahju suuruse arvutamisel kasutatakse diferentsihüpoteesi, mis rajaneb VÕS § 127 lg 1 mõttel, mille järgi on kahju hüvitamise eesmärk kahjustatud isiku asetamine olukorda, mis on võimalikult lähedane olukorrale, milles ta oleks olnud, kui kahju hüvitamise kohustuse aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud. Seega toob diferentsihüpoteesi alusel toimuv võrdlus välja isiku tegeliku ja hüpoteetilise varalise seisukorra vahe ehk lepingu rikkumisest või õigusvastase kahju tekitamisest tuleneva tagajärje ja näitab ära kahju tekitanud sündmuse kausaalsed tagajärjed VÕS § 127 lg 4 mõttes.¹⁵³

Juhatuse liikme poolt altkäemaksu võtmisega sõlmitud lepingu puhul võiks diferentsihüpoteesi rakendamisel hinnata olukorda, kus äriühing oli korruptiivse mõjutusega sõlmitud tehingu tulemusel, võttes arvesse tehingu lõplikku hinda, aga ka teisi võimalikke lisakulusid kaasa toovaid kahjulikke lepingutingimusi, näiteks tarnetingimusi, mis sundisid ostma korraga teatud hulga kaupa, mis riknes või normaalsest pikemat ehitusperioodi.

Seda tulemust (kogukahju) tuleks võrrelda olukorraga, kus ettevõtte oleks olnud, kui sõlmitud oleks ilma korruptiivse mõjutuseta leping. Üks võimalus on selle teadasaamiseks hinnata ettevõtte varasemaid sarnaseid lepinguid (eeldusel, et need ei ole mõjutatud altkäemaksust või pistisest). Objektiivse võrdlusemomendi peaks pakkuma ka ettevõtte poolt sõlmitud uute samalaadsete lepingute tingimused, kuna võib eeldada, et kriminaalmenetluse kohtulikku menetlusse jõudmine ning selle raames tsiviilasja arutamine võib toimuda alles aastaid pärast kahjuliku tehingu tegemist. Lisaks eelnimetatule võib ettevõttele tekkiv kahju väljenduda usalduskahjus ning maine kahjustamisest tekkivas varalises kahjus. Esimesel juhul tuleks hinnata, kas ettevõtte poolt tehingu kehtivusele tuginedes tehtud kulutused oleksid võinud tuua kasu mujal ning teisel juhul on küsimuseks võimalik klientide ja koostööpartnerite kaotus seoses korruptsiooniskandaali sattumisega.

VÕS § 128 lg 1 järgi võib hüvitatav kahju olla eeskätt varaline ja mittevaraline ning varaline kahju jaguneb omakorda otseseks varaliseks kahjuks ning saamata jäänud tuluks (lg 2). VÕS § 128 lg 3 järgi hõlmab otsene varaline kahju eelkõige kaotsiläinud või hävinud vara väärtuse või vara halvenemisest tekkinud väärtuse vähenemise, isegi kui see tekib tulevikus, ning kahju tekitamisega seoses kantud või tulevikus kantavad mõistlikud kulud, sealhulgas

¹⁵³ Kull/Käerdi/Köve (2004), lk 265.

mõistlikud kulud kahju ärahoidmiseks või vähendamiseks ja hüvitise saamiseks, muu hulgas kahju kindlaks tegemiseks ja kahju hüvitamisega seotud nõuete esitamiseks.

VÕS § 127 lg 3 kohaselt peab lepingulist kohustust rikkunud lepingupool hüvitama üksnes kahju mida ta nägi rikkumise võimaliku tagajärjena ette või pidi ette nägema lepingu sõlmimise ajal. On leitud, et kui kahju tekitati tahtlikult või raske hooletuse tõttu siis ei vääri lepingupool sellisel juhul seaduse järgi kaitset ning rikkuja kannab teadlikult võetud teise poole kahjustamise riski,¹⁵⁴ mistõttu võiks öelda, et altkäemaksu ja pistisega seotud süütegude puhul ei tule selle piirangu kohaldamine kõne alla ning süüteo toimepanemisega oma kohustust rikkunud juhtorgani liige vastutab kogu kahju eest, mis tema tegevusega kaasneb. VÕS § 127 lg 2 näeb ette, et kahju ei kuulu hüvitamisele ulatuses, milles kahju ärahoidmine ei olnud selle kohustuse või sätte eesmärgiks, mille rikkumise tagajärjel kahju hüvitamise kohustus tekkis. Seega tuleks hinnata, milline on juhtorgani liikme hoolsuskohustuse rikkumise mõttes ära hoitav kahju. Normi eesmärgist tulenevat piirangut juhtorgan liikme lepingust tuleneva kohustuse rikkumisega tekitatud kahju hüvitamisel ei ole Eesti kohtupraktikas ega õiguskirjanduses eriti käsitletud. Üheks võimaluseks VÕS § 127 lg-st 2 tuleneva keelu eesmärgi tuvastamisel on hinnata, kas kahjulik tagajärg on ettenähtav mõistliku inimese jaoks.¹⁵⁵ Tihtipeale keerulisi äritehinguid puudutavate korruptsioonikuritegude kausaalsed tagajärjed ei oleks ettenähtavad keskmisele inimesele, küll aga mõistlikule juhtorgani liikmele, kes peab oma otsustes olema nii majanduslikus kui ka õiguslikus mõttes informeeritud ehk tegema endast sõltuva, vältimaks riskide võtmist äriühingule. Oma tegevusega seonduvate riskide tuvastamisel peaks juhtorgani liige muuhulgas mõistma ka oma teo võimalikke tsiviilõiguslikke tagajärgi.

Esindatav, kes on tühistanud juhtorgani liikme poolt altkäemaksu või pistise võtmisega sõlmitud korruptiivse tehingu, võib üsna kindla veendumusega eeldada, et tehingu hind oli mõjutatud altkäemaksust ning seetõttu on ettevõtte kandnud VÕS § 128 lg 3 mõttes otsest varalise kahju. Näiteks on USA Columbia osariigi apellatsioonikohus väljendanud asjas *Continental Management, Inc. v. U. S.* seisukohta, mille kohaselt tuleks kompenseerida korruptiivse mõjuga sõlmitud tehingust tulenev kahju minimaalselt summas, mis on võrdne makstud altkäemaksu summaga, eeldades, et tehingu hind oli vähemalt selle võrra paisutatud.¹⁵⁶ Asjas *Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others*, kus kostja oli

¹⁵⁴ Ibid, lk 275-276.

¹⁵⁵ RKTK 26.09.2006 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-53-06, p 13.

¹⁵⁶ In United States Court of Appeals, District of Columbia Circuit. 13.11.1978. *Continental Management, Inc. v. U. S.*, 527 F.2d 613, 618-9 (Ct.Cl., 1975). Arvutivõrgus (4.05.2013): <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/595/595.F2d.729.77-1841.html>.

andnud altkäemaksu hageja töötajale, sõlmides seeläbi endale soodsaid, kuid hagejale kahjulikke lepinguid, luges ka Inglise kohus hüvitatavaks kahjuks altkäemaksu summa, mille kostja oli lisanud lepingu netosummale.¹⁵⁷ Vaid altkäemaksu või pistise summa ulatuses kompenseerimine ei ole tõenäoliselt aga piisav, kuna korruptiivset tehingut peetakse kallinenuks keskmiselt 300-400% ulatuses altkäemaksu summast.¹⁵⁸

Seetõttu võiks tekkida küsimus sellest, kas ilma korruptiivse mõjuta oleks lepingu tingimused olnud soodsamad ning esindatavale on seetõttu tekkinud lisakahju. Eelnevalt mainitud asjas *Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others* leppisid pooled kokku meetodis, mille järgi tuleks korruptiivselt mõjutatud lepingutingimusi võrrelda tingimustega, milleni oleks jõudnud aus ja hoolas esindaja.¹⁵⁹ Sellisel juhul tekiks aga risk, et hooletu ja ebapädeva esindaja valinud ettevõtte saaks kompenseeritud üleliigselt.¹⁶⁰ C. Mitchell leiab, et lepingutingimusi tuleks hinnata viisil, mis lähtub konkreetse korruptiivselt käitunud esindaja võimetest ning potentsiaalsest tulemusest, mille ta oleks saavutanud ilma korruptiivse mõjutuseta.¹⁶¹ Kahte kirjeldatud meetodit tuleks aga käsitleda paralleelselt altkäemaksu summa väljanõudmisega, et vältida kahjude topelthüvitamist. Altkäemaksu andnud poolelt korruptiivsel teel sõlmitud tehingust saadava kasu tagastamise nõude osas on aga asutud seisukohale, et seda tuleks tunnistada vaid osas, mis ületab poolte vahel ilma korruptiivse mõjutuseta sõlmitud tehingust saadavat kasu.¹⁶² Otseseks varaliseks kahjuks on korruptiivse käitumise korral ka kahju kindlakstegemise ning väljanõudmisega (advokaaditasud) seotud kulutused täies ulatuses kohtueelset menetlust puudutavas asjaajamises.¹⁶³ Kui korruptiivse esindaja poolt sõlmitud tehing on tühine ning selle täitmiseks on asutud tegema ettevalmistusi, siis on võimalik, et esindataval on tekkinud ka usalduskahju, mis on TsÜS § 101 lg 1 mõttes hüvitatav tulenevalt esindatava poolt toime pandud pettusele TsÜS § 94 mõttes.¹⁶⁴ Selliseks kahjuks on kulutused seoses ettevalmistustega, mille äriühing on teinud lootuses, et tehing püsib, aga ka teisest soodsast tehingust loobumisest tulenev kahju.¹⁶⁵

¹⁵⁷ *Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others*, (2000). Kasutatud allikat: S. B. Elliott, C. Mitchell. Remedies for Dishonest Assistance. The Modern Law Review Limited, 2004, p. 25.

¹⁵⁸ Meyer (2009), lk 162.

¹⁵⁹ *Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others* (viide 157), lk 25

¹⁶⁰ Davis (2009), lk 12.

¹⁶¹ C. Mitchell. Civil liability for bribery. Law Quarterly Review, 2001/117, lk 207-213. Kasutatud allikat: K. E. Davis. Civil remedies for corruption in government contracting: zero tolerance versus proportional liability. New York University Public Law and Legal Theory Working Papers, 2009, lk 8.

¹⁶² *Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others*, (2000). Kasutatud allikat: K. E. Davis. Civil remedies for corruption in government contracting: zero tolerance versus proportional liability. New York University School of Law, 2009, lk 10.

¹⁶³ P. Varul, I. Kull, V. Kõve, M. Käerdi. (Koost) Võlaõigusseadus I. Kommenteeritud väljaanne. Tallinn, 2011, § 128 komm 4.2.2.-4.2.5.

¹⁶⁴ Kull/Käerdi/Kõve (2004), lk 261

¹⁶⁵ Varul jt (2011), § 127 komm 4.4.

VÕS § 128 lg 4 järgi on saamata jäänud tulu kasu, mida isik oleks vastavalt asjaoludele, eelkõige tema poolt tehtud ettevalmistuste tõttu, tõenäoliselt saanud, kui kahju hüvitamise aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud. Saamata jäänud tulu küsimus tõusetub seoses korruptiivse mõjutusega sõlmitud tehingu äralangemisega ning selline kahju peaks olema hüvitatav, kuna on VÕS § 127 lg 4 mõttes põhjuslikus seoses korruptiivse käitumisega ja ettenähtav VÕS § 127 lg 3 mõttes. Saamata jäänud tulu võib seisneda ka kasu saamise võimaluse kaotamises (VÕS § 128 lg 4 2. ls). Saamatajäänud tuluga ei ole alati samastatav Eestis normatiivselt defineerimata puhtmajanduslik kahju, mille I. Nõmm on sisustanud kui varalise kahju, mille tekkimine ei ole seotud isiku või asjakahjuga ning mis omab saamata jäänud tuluga ühisosa vaid juhul, kui tulu on jäänud saamata muul põhjusel kui isiku või asja kahju tõttu.¹⁶⁶ Riigikohtu praktikas¹⁶⁷ aga nii selget eristust tehtud ei ole. I. Nõmm on leidnud, et juhtorgani liikme vastutuse aluseks olevate äriseadustiku sätete (ÄS §-d 315, 327) rikkumisel tekkiv puhtmajanduslik kahju peaks olema hüvitatav.¹⁶⁸ Sellele järeldusele on I. Nõmm jõudnud, käsitledes puhtmajandusliku kahju deliktiõiguslikku hüvitatavust, kuid kuna deliktiõigus läheneb puhtmajandusliku kahju hüvitamisele rangemalt¹⁶⁹, siis peaks nimetatud kohustuste rikkumise tulemusel käsundiaandjast äriühingule tekitatava puhtmajandusliku kahju hüvitamine olema isegi kindlam. Näiteks tekivad korruptiivselt mõjutatud tehingu tühisusest nõuded äriühingu vastu ka nende isikute poolt, kellega äriühing oli sõlminud lepingud põhilepingu täimiseks – investorid, alltöövõtjad jt. Samuti on korruptiivse tehingu tühisuse korral puhtmajanduslikuks kahjuks loetud ka hinnavahe, mille tehingu tühistanud poolt peab uue lepingu hankimisel maksma tulenevalt sellest, et aja möödudes on teenused kallinenud.¹⁷⁰ Äriühingu juhtorgani liige, kelle käsundilaadsest lepingulisest suhtest tulenevaks kohustuseks on äriühingu parima käekäigu tagamine, ei saa autori arvates ka puhtmajandusliku kahju osas varjuda VÕS § 127 lg 2 tuleneva normi piirangu taha, olles pistist või altkäemaksu võttes tahtlikult. Siiski tuleb märkida, et puhtmajandusliku kahju tõendamine kohtumenetluses on äärmiselt keeruline, kuna erinevalt nõuetest saamata jäänud tulu osas, mida toetab VÕS § 128 lg 4 sõnastusest tulenev vajadus tõendada vaid tulu saamise tõenäosus, on puhtmajandusliku kahju puhul vajalik selle reaalne kvantifitseerimine. Kohtuvaidluse kaotuse korral riskib aga

¹⁶⁶ I. Nõmm. Puhtmajandusliku kahju hüvitatavus delikti üldkoosseisul põhineva vastutuse korral. *Juridica* 2, 2008, lk 2.

¹⁶⁷ RKTK 30.11.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-123-05, p 24.

¹⁶⁸ Nõmm (2008), lk 8.

¹⁶⁹ RKTK 31.03.2010 otsus tsiviilasjas (viide 110), p 39.

¹⁷⁰ D. Kraft. *English Private Law and Corruption: Summary and suggestions for the Development of European Private Law*. - O. Meyer (ed.). *The Civil Law Consequences of Corruption*. Baden-Baden, 2009, lk 214.

pool lisaks enda õigusabikulutustele ka vastaspoole menetluskulude hüvitamise kohustusega (TsMS § 162 lg 1).

Mittevaraline kahju hõlmab eelkõige kahjustatud isiku füüsilist ja hingelist valu ning kannatusi (VÕS § 128 lg 5). On leitud, et juriidilise isiku puhul ei saa Eesti õigussüsteemis rääkida mittevaralise kahju tekkimisest, kuna brändi ja maine kahjustamine peaks lõppkokkuvõttes ikkagi avalduma juriidilise isiku vara vähenemises.¹⁷¹ Tundub olevat äärmiselt keeruline tuvastada objektiivseid kriteeriume võimaliku maine languse tagajärjel tekkinud kahjude hindamiseks, kuna üldjuhul võib olla ajavahemik korruptiivse teo, selle avalikustumise ning kohtumenetluse lõppemise vahel väga pikk ning ettevõtte majandusnäitajate muutus sõltuvuses ka paljudest teistest samal perioodil avalduvatest mõjuteguritest, mis omakorda muudab põhjusliku seose tuvastamise võimatuks.

Riigikohus on lugenud altkäemaksu andmisel, vahendamisel või võtmisel kahjustatavateks õigushüvedeks riigivõimu õiguspärasust, ausust, usaldusväarsust ja äraostmatust.¹⁷² Autor ei näe nimetatud õigushüvede kahjustumisel olulist erinevust avaliku administratsiooni ja äriühingu vahel, kelle juhtorgani liige on korruptiivselt käitunud, mistõttu tuleks asuda seisukohale, et tahtmatult korruptsiooniskandaali sattunud ettevõtte siiski teatud kahju kannab, kuid hüvitatavaks lugemiseks tuleks see kvalifitseerida varalise kahjuna, mis väljendub ettevõtte maineväärtuse kahjustumises¹⁷³ - ennekõike puhtmajandusliku kahjuna aktsiate väärtuse langusest või kahjustatud maine tõttu sõlmimata jäänud tehingutest tulevikus. Selline kahju ei või aga jääda hüvitamata pelgalt põhjusel, et ettevõtluses saamata jäänud tulu hindamine on praktikas esinevate muude asjaolude tõttu keeruline või tagantjärele võimatu.¹⁷⁴ Olukordades, kus kahju tekkimine ning vastutus selle tekitamise eest on leidnud tõendamist, kuid kahju ulatust, sealhulgas mittevaralist ning tulevikus tekkivat kahju on keeruline hinnata, otsustab kahju suuruse üle VÕS § 127 lg 6 järgi kohus. TsMS § 233 lg 1 järgi, kui menetluses on tuvastatud kahju tekitamine, kuid kahju täpset suurust ei õnnestu kindlaks teha või selle kindlakstegemine oleks seotud eriliste raskustega või ebamõistlikult suurte kuludega, muu hulgas kui tegemist on mittevaralise kahjuga, otsustab kohus kahju suuruse oma siseveendumuse kohaselt kõiki asjaolusid arvestades.

See säte võiks lihtsustada nõuete esitamist ka korruptiivselt käitunud esindaja suhtes,¹⁷⁵ kuna aitab ületada tõendamisprobleemi, mis tekib näiteks korruptiivse käitumise tulemusel saamata

¹⁷¹ H. Tammiste. Mittevaralisest kahjust Eesti kohtupraktikas. *Juridica* 2, 2004, lk 4.

¹⁷² RKKK 17.06.1997 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-70-97.

¹⁷³ K. Sein. Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused.

Doktoritöö. Tartu, 2007, lk 132.

¹⁷⁴ RKTK 8.01.2013 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-173-12, p 22.

¹⁷⁵ Kull (2009), lk 180.

jäänud tulu, tulevikus tekkiva¹⁷⁶ või maine kahjustamisest tuleneva puhtmajandusliku kahju tõendamisel.¹⁷⁷

Passiivse korruptiivse käitumisega lepingulist kohustust rikkunud juhtorgani liige vastutab nähtuvalt eelnevast peaaegu kõikide kahjude eest, mis on tema tegevusega äriühingule kaasnenud. Nõuete esitamisel on aga vajalik tähele panna, et osad neist on esitatavad ka teise äriühingu korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme ning äriühingu vastu järgmistes peatükkides käsitletava deliktiõiguse koosseisu täitmisel, mistõttu tuleks kaaluda ka nõuete perspektiivi ehk püüda välja selgitada kahju tekitanud isik, kes on kõige maksejõulisem. Siiski võib senisele kohtupraktikale tuginedes väita, et juhtorgani liikme vastu kahju hüvitise nõuded lepingulisel alusel on kindlamad kui deliktiõiguslikud nõuded teise äriühingu juhtorgani liikme vastu, mida aga siiski tuleks vajadusel kaaluda.

3.2.2. Altkäemaksu või pistise andmisest tekkiv kahju

Juhtorgani liikme poolt altkäemaksu andmisega kaasnevad kahjud võivad eelkõige jaguneda kaheks. Esiteks kahju, mis tekib esindatavale juriidilisele isikule – otsene varaline kahju trahvide näol ning korruptiivse tehingu tühisusest tulenev kahju. Teiseks kahju, mis tekib kolmandatele isikutele (võlausaldajad, konkurendid) ning mille hüvitamist võivad kolmandad isikud nõuda nii juhtorgani liikmelt kui ka äriühingult deliktiõiguslikul alusel. Tühistatud tehingu teiseks pooleks olnud avaliku sektori hankija või eraõiguslik äriühing võivad esitada ka TsÜS § 94 mõttes pettusega sõlmitud tehingust tulenevaid nõudeid äriühingu vastu TsÜS § 101 lg 1 järgi. Kui kahju kannatanud kolmandad isikud esitavad nõuded äriühingu vastu, on äriühing omakorda huvitatud nende kulutuste hüvitamisest korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme poolt. Kolmandate isikute kahju hüvitamise nõudeid juhtorgani liikme vastu käsitletakse järgmistes peatükkides. Kuna deliktiõiguslikult on esindajana tegutsenud juhtorgani liige ning tema esindatav äriühing solidaarvõlausaldajad (TsÜS § 31 lg 5 ja VÕS § 137 lg 1), siis ei tekita küsimusi kahju hüvitamise nõude esitamine juhtorgani liikme suhtes selles, osas, milles äriühing on maksnud hüvitist õigusvastase käitumise tulemusel kahju kannatanud kolmandale isikule.

Rahatrahvide näol tekkiv väljaminek on ettevõtte jaoks käsitletav otsese varalise kahjuna VÕS § 128 lg 3 mõttes, mis on VÕS § 127 lg 4 mõttes korruptiivse käitumise vahetu tagajärg ja pidi olema mis pidi olema juhtorgani liikmele ka ettenähtav VÕS § 127 lg 3 mõttes. Juhtorgani liikme poolt altkäemaksu või pistise andmisega kaasnev juriidilise isiku

¹⁷⁶ Varul jt (2011), § 127 komm 4.13.

¹⁷⁷ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 8.01.2013 otsus (viide 174), p 22.

kriminaalvastutus KarS § 14 lg 2 mõttes toob kaasa karistusõiguslike sanktsioonide rakendamise juriidilise isiku suhtes. KarS § 44 lg 8 järgi võib kohus juriidilisele isikule mõista rahalise karistuse 3200–16 000 000 eurot ning mõista selle lisakaristusena koos sundlõpetamisega. Sundlõpetamist saab kohaldada siis, kui juriidilise isiku tegevuse osaks on saanud kuritegude toimepanemine (KarS § 46).

Nii Eesti kui ka teiste riikide kohtupraktikast nähtuvalt on summad, mis juriidilistele isikutele karitusena määratud, üsnagi arvestatavad ning ülevatavad märkimisväärselt näiteks summat, mis on altkäemaksu või pistisena makstud. Näiteks mõisteti Tartu Ringkonnakohtu otsusega¹⁷⁸ süüdi AS GoBus pistise andmises KarS § 297 lg 3 ja altkäemaksu andmises KarS § 298 lg 4 järgi kokku summas 170 000 krooni, mille eest mõisteti AS-ile GoBus liitkaristusena rahaline karistus 2 000 000 krooni (127 823€). Tulenevalt asjaoludest, andsid AS GoBus juhatuse liikmed Valga maavanemale altkäemaksu ja pistist eesmärgiga saavutada maakondliku liiniveo hankelepingu sõlmimine AS-iga GoBus. Samalaadses asjas, kus süüdistuse järgi andsid äriühingute Tallinna Farmaatsiatehase AS, OÜ Woody, OÜ Constancia, AS Merko Ehitus, Kaupmehe Arenduse OÜ, TLS Invest OÜ ning OÜ Metsailu juhatuse liikmed pistist ja altkäemakse seoses detailplaneeringute ja ehitusprojektide üle järelevalve teostamisega Tallinna linnavalitsuse poolt, jättis Tallinna Ringkonnakohus oma 21.01.2013 otsusega muutmata Harju Maakohtu 30.03.2012 otsuse, millega määrati Tallinna Farmaatsiatehase AS-ile, OÜ-le Woody, OÜ-le Constancia 200 000 euro suurune rahaline karistus, AS-ile Merko Ehitus 300 000 euro suurune rahaline karistus, Kaupmehe Arenduse OÜ-le 50 000 euro suurune rahaline karistus ja TLS Invest OÜ-le ning OÜ-le Metsailu kummalegi 100 000 euro suurune rahaline karistus.¹⁷⁹

Sõltuvalt tegevusvaldkonnast on reaalne, et märkimisväärne kahju tekib äriühingule ka muude, kriminaalkaristusega kaasnevate sanktsioonide rakendamisega. Neist ehk kõige olulisem tuleneb riigihangete seaduse¹⁸⁰ (RHS) § 38 lg 1 p-s 1 sätestatud pakkuja ja taotleja riigihankemenetlusest kõrvaldamise alustest, mille järgi hankija ei sõlmi hankelepingut isikuga ja kõrvaldab hankemenetlusest pakkuja või taotleja keda on või kelle seaduslikku esindajat on kriminaal- või väärteomenetluses karistatud kuritegeliku ühenduse organiseerimise või sinna kuulumise eest või riigihangete nõuete rikkumise või kelmuse või ametialaste või rahapesualaste või maksualaste süütegude toimepanemise eest ja kelle

¹⁷⁸ TarRKKK 10.12.2010 otsus kriminaalasjas nr 1-08-7474.

¹⁷⁹ Kohtuotsus on edasi kaevatud ning lahend ei ole kättesaadav. Vt: Ringkonnakohus jättis Parbuse süüasja osaliste süüdimõistmise jõusse. – Delfi 21.01.2013. Arvutivõrgus (4.05.2013): http://www.delfi.ee/news/paevauudised/110_112/ringkonnakohus-jattis-parbuse-suuasja-osaliste-suudimoistmise-jousse.d?id=65561016.

¹⁸⁰ Riigihangete seadus RT I 2007, 15, 76.

karistusandmed ei ole karistusregistrist karistusregistri seaduse kohaselt kustutatud või karistus on tema elu- või asukohariigi õigusaktide alusel kehtiv. Muuhulgas kuuluvad sättes mainitud ametialaste süütegude alla ka altkäemaksu ja pistisega seotud koosseisud, mis paiknevad samuti karistusseadustiku 17. peatükis.

Siinkohal tuleb nentida, et seni on juhtorgani liikme korruptiivse käitumise tõttu kriminaalkaristuse saanud äriühingud leidnud mooduseid, kuidas riigihangete seadusest tulenevat piirangut vältida ning teadaolevalt ei ole ühelgi korral RHS § 38 lg 1 p 1 altkäemaksu ja pistisega seonduvate süütegudega kohaldamist leidnud. Näiteks jagunes AS Merko Ehitus 2.01.2012 uue äriühinguna AS Merko Ehitus Eestiks, kuhu koondatakse ehitustegevus ning nn holding- ehk valdusettevõtteks, milleks jääb AS Merko Ehitus.¹⁸¹ Selle jagunemise eesmärgina ongi nähtud võimalike riigihangetel osalemise piirangute vältimist.¹⁸² Seega ei pruugi kahju sellisel määral realiseerumine ollagi võimalik. Samuti on praktikas kaheldav, et juhtorgani liikmelt sellise, alles tulevikus realiseeruva kahju väljamõistmise korral on seda reaalselt võimalik saada.

Kui esindatava poolt altkäemaksu andmisega sõlmitud tehing tühiseks osutub, siis tuleb ka antud juhul kõne alla usalduskahju hüvitamine, kuivõrd sarnaselt teise poolega on ka korruptiivselt käitunud isiku poolt esindatav äriühing teinud omapoolseid kulutusi lootuses, et tehing püsib ning teadmata, et tehing on sõlmitud selle tühisust tingival viisil. Sarnaselt pistise ja altkäemaksu võtmisega tõusetub ka pistise ja altkäemaksu andmisel äriühingu nõue juhtorgani liikme vastu saamata jäänud tulu osas VÕS § 128 lg 4 mõttes, aga ka puhtmajandusliku kahju hüvitatavus. Põhimõtteliselt ei tohiks olukord olla erinev võrreldes eelmises peatükis käsitletuga. Juhtorgani liikme pistise või altkäemaksu andmise eest kriminaalmenetluses vastutusele võtmine toob sarnaselt altkäemaksu ja pistise võtmisega seotud rikkumistega kaasa negatiivse avaliku tähelepanu. Tuleb aga ka siinkohal mõelda, et Eesti õigussüsteem juriidilise isiku maine kahjustamisega tekitatud moraalse kahju hüvitamise nõuete esitamist ei toeta, mistõttu on vajalik sellised nõuded esitada varalise kahju hüvitamisele suunatud nõuetena.

¹⁸¹ AS-i Merko Ehitus börsiteade 05.12.2011. Arvutivõrgus (4.05.2013):

<https://newsclient.omxgroup.com/cdsPublic/viewDisclosure.action?disclosureId=481176&messageId=588247>.

¹⁸² K. Masing. Merko saab vaatamata trahvile tütre kaudu riigihangetel edasi osaleda. - ERR 05.04.2013.

Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://uudised.err.ee/?06249865>.

3.3. Kolmanda isiku kahju hüvitamise nõue juhtorgani liikme suhtes

Eelnevast tulenevalt ei vastuta juriidilise isiku juhtorgani liige kolmandate isikute eest mitte lepingu rikkumisest tekkiva vastutuse alusel, vaid lepinguvälise vastutuse sätete järgi. Kuigi juriidilise isiku organi ja selle liikme tegevus loetakse juriidilise isiku tegevuseks (TsÜS § 31 lg 5) ning kolmandatel isikutel on võimalik esitada oma nõuded otse ka äriühingu vastu, siis käesolev uurimistöö keskendub vaid juhtorgani liikme vastu esitatavate nõuete käsitlemisele. Äriühingute võlausaldajad kannavad teatud spetsiifilist riski, mis tulenevad juriidilisest vormist – nimelt on osanikel ja aktsionäridel võimalik manipuleerida juriidilise isiku piiratud vastutusega, kahjustades võlausaldajate huve.¹⁸³ Võlausaldajal on õigus TsÜS § 37 lg 2 ja 3 ja ÄS § 315 lg 4 järgi õigus nõuda oma kohustuse rikkumisega aktsiaseltsile kahju tekitanud juhatuse liikmelt kahju hüvitamist äriühingule, kui ta ei saa oma nõudeid rahuldada aktsiaseltsi vara arvel ning see õigus püsib ka juhul, kui aktsiaselts on nõudest juhatuse liikme vastu loobunud või sõlminud temaga kompromissilepingu või nõuet või selle esitamist kokkuleppel juhatuse liikmega muul viisil piiranud või aegumistähtaega lühendanud (lg 5). ÄS § 327 tulenevalt kehtib analoogne vastutusrežiim ka aktsiaseltsi nõukogu liikmete poolt toime pandud rikkumiste puhul. Tegemist on sise- ja välissuhtest tuleneva nõude kombinatsiooniga,¹⁸⁴ kuid see ei ole aktsiaseltsi võlausaldaja iseseisev nõue juhtorgani liikme vastu, vaid võlausaldaja nõue aktsiaseltsi vastu, kohustamaks juhtorgani liikme vastu nõuet esitama. Selle võimaluse kasutamise üldist praktilisust piirab ühest küljest võlausaldajate ebakindlus selles osas, kas aktsiaselts kasutab välja nõutud vahendeid võlausaldaja nõude rahuldamiseks¹⁸⁵ ning ka sätte kohaldamise eeldusena aktsiaseltsi varaliste vahendite mittepiisavus, mis on küll täidetud aktsiaseltsi maksejõuetuse korral, kuid ei pruugi olla täidetud korruptiivse käitumisega kahju tekitamisel. Samuti ei pruugi võlausaldajaid rahuldada olukord, kus kahju on hüvitatud vaid äriühingule, kuna teatud olukordades on võimalik kahju tekkimine ka võlausaldajatele otse. Näiteks on Riigikohus on möönnud, et juriidilise isiku karistamisel võib olla teatud negatiivseid tagajärgi ka selle juriidilise isiku osanikele, aktsionäridele, liikmetele, töötajatele või isegi võlausaldajatele, kuid selliseid negatiivseid mõjusid ei saa käsitada mitte karistusena, vaid majanduslikust riskist tuleneva kahjuna,¹⁸⁶ mis peaks olema võlausaldaja jaoks deliktiõiguslikult haigetav, kui juhtorgani

¹⁸³ G. Hertig, H. Kanda. *Creditor Protection*. – R. Kraakman et al. *The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach*. Oxford, 2004, lk 71.

¹⁸⁴ Varul jt (2005), lk 94.

¹⁸⁵ Ibid, lk 95.

¹⁸⁶ RKKK 23.03.2004 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-7-04, p 10.

liikme korruptiivne käitumine toob kaasa kahju tekkimise võlausaldajale. Seetõttu on vajalik pöörduda võimalike deliktiõiguslikel alustel kahju hüvitamist tingivate situatsioonide juurde, kus juhtorgani liige on rikkunud kolmanda isiku kaitseks seatud normi ning põhjustanud sellega kahju.

Äriühingu juhatuse liikme kolmanda isiku ees tekkiva deliktiõigusliku vastutuse küsimuse lahendamisel on Riigikohus märkinud, et kahju õigusvastasest põhjustamisest tuleneva deliktilise vastutuse kohaldamiseks peab hageja tõendama kostja teo, kahju, põhjusliku seose kostja teo ja kahju vahel ning teo õigusvastasuse ning kui hageja on tõendanud kahju õigusvastase põhjustamise kostja poolt, siis vabaneb kostja vastutusest, kui ta tõendab süü puudumise.¹⁸⁷ VÕS § 104 järgi on süü vormideks hooletus, raske hooletus ja tahtlus (lg 2). Altkäemaksu ning pistisega seotud süütegude korral on juba leidnud tõestamist tahtlus kui süüteokoosseisu subjektiivne element (KarS § 15 lg 1) ning seetõttu tuleks asuda seisukohale, et korruptiivne käitumine sisaldab juba iseenesest tahtlust.

Korruptiivse käitumise tõttu kahju kannatanud kolmandad isikud võiks tinglikult liigitada vabatahtlikeks võlausaldajateks ehk lepingulisteks võlausaldajateks ning mittevabatahtlikeks võlausaldajateks¹⁸⁸ ehk äriühingu või selle juhtorgani liikme õigusvastase käitumisega tekitatud deliktiõiguslikku kahju kannatanud isikuteks. Viimased võib veel omakorda kahte suuremasse gruppi jaotada – äriühingud, keda juhtorgani liige on kahjustanud, andes nende esindajana tegutsenud juhtorgani liikmele altkäemaksu ning isikud, kes on jäänud korruptiivse käitumise tõttu ilma ärilisest võimalusest, eeskätt konkurendid.

Vabatahtlikele võlausaldajatele kahju tekkimine on aktuaalsem juhul, kui juhtorgani liige on võtnud altkäemaksu või pistist, kuid välistatud ei ole ka situatsioon, kus otsene kahju on tekkinud juhtorgani liikme aktiivse korruptiivse käitumisega. Näiteks võiks see kõne alla tulla juhul, kui võlausaldaja on andnud ettevõttele laenu konkreetse arendusprojekti elluviimiseks ning laenulepingus on ette nähtud teatud protsent valminud projekti realiseerimisest saadavatest tuludest, mille laenuandja endale saab. Kui aga selgub, et projekti elluviimiseks vajalike lubade ja kooskõlastuste hankimisel on äriühingu juhtorgani liige andnud altkäemaksu, mistõttu tunnistatakse need kehtetuks,¹⁸⁹ siis väljendub võlausaldajal tekkiv kahju saamata jäänud tulus VÕS § 128 lg 4 mõttes, kuna kaob võimalus saada projekti

¹⁸⁷ RKTk 25.04.2007 otsus (viide 90), p 10.

¹⁸⁸ Hertig/Kanda (2004), lk 76-77.

¹⁸⁹ Euroopa Kohus on jaatanud isikule soodsa haldusakti tagasiulatuvalt kehtetuks tunnistamist liidu õiguse üldpõhimõtetest ja *fraus omnia corrumpit* põhimõttest lähtuvalt olukorras, kus selle andmise õigusvastasuse on tinginud korruptsioon. Vt: EK 15.04.2011. T-297/05, IPK International – World Tourism Marketing Consultants GmbH vs Euroopa Komisjon, p 26.

realiseerimisest tekkivat kasu. Lisaks sellele oleks võlausaldajal olnud võimalus kasutada investeerid vahendeid mujal (VÕS § 128 lg 4 2. lause).

Üldjuhul puhtmajanduslik kahju deliktiõiguse alusel hüvitamisele ei kuulu, vaid hüvitatakse konkreetse õiguse kahjustamisega tekitatud kahju.¹⁹⁰ Ülalpool toodud näite puhul tähendaks see võlausaldaja nõudeõiguse eitamist näiteks kahju osas, mis tekkisid talle laenu andmisega seotud kulutustega. Ennekõike kulutused investeerimisotsuse langetamisel, näiteks investeerimiskonsultatsioon, kuid on võimalik (ja praktikas tihti ka tõenäoline), et investor oli omakorda võtnud investeeringuks laenu ning tasunud sellelt intresse jmt. Siiski on õiguskirjanduses asutud seisukohale, et puhtmajandusliku kahju hüvitamine juhtorgani liikme deliktiõigusliku vastutuse kohaldamisel on siiski võimalik, arvestades VÕS § 1045 lg 3 mõttes võlausaldajate kaitseks kehtestatud normide eesmärki ning võlausaldajale tekkinud kahju iseloomu.¹⁹¹ Kaitsenormi rikkumise osas VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 kohaselt tuleb puhtmajandusliku kahju hüvitatavuse hindamisel vaadelda, kas kahju tekkimisega on realiseerunud just see tagajärg, mida seadusandja soovis kaitsta ning kas just sellise olemuse ja tekkimise viisiga kahju soovis seadusandja kaitsta.¹⁹² VÕS § 1045 lg 1 p 8 mõttes heade kommete vastase tahtliku käitumisega kannatanu kahjustamise korral on puhtmajanduslik kahju hüvitatav, mistõttu kuuluvad hüvitamisele kõik kahjulikud tagajärjed.¹⁹³

Äriühingud, kelle esindajale on antud altkäemaksu, saavad eelkõige taotleda tehing tühisusest tuleneva kahju hüvitamist VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 alusel. Aktiivse korruptiivse käitumise korral on hüvitatav kahju sarnane kahjule, mida kandis äriühing, kelle juhtorgani liige võttis altkäemaksu või pistist ehk hüvitisnõue tulenevalt lepingu paisutatud hinnast (VÕS § 128 lg 3) ja usalduskahju tehingu kehtivuse lootuses, näiteks ettevalmistused, mis on tehtud lepingu täitmiseks (VÕS §128 lg 3), mis on kausaalses seoses altkäemaksu või pistise andmisega VÕS § 127 lg 4 mõttes. Kahju võib olla tekkinud ka saamata jäänud tuluna VÕS § 128 lg 4 mõttes, kuna isikul oli lootus teenida tehingust tulu.

Ettevõtete vahelisest korruptsioonist esineb aga tunduvalt enam altkäemaksu ja pistisega seotud süütegusid eraõigusliku juriidilise isiku esindaja ning avalikus teenistuses oleva ametiisiku vahel, kus üheks suurimaks probleemkohaks loetakse eeskätt riigihankeid.¹⁹⁴ Korruptiivse tehingu tühisust käsitlevas peatükis vaatles autor muuhulgas aspekte, mis

¹⁹⁰ RKTk 31.03.2010 otsus (viide 110), p 39.

¹⁹¹ Ots (2006), lk 87.

¹⁹² Nõmm (2008), lk 7.

¹⁹³ Varul jt (2009), § 1045 komm 3.9.

¹⁹⁴ Pikemalt Kaitsepolitsei ülevaade ja hinnangud 2012. aasta korruptsioonikuritegude kohta. Vt: Kaitsepolitsei aastaraamat 2012, lk 18. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.kapo.ee/cms-data/text/38/44/files/kapo-aastaraamat-2012-est.pdf>.

kerkivad esile seoses suuremahuliste hangetega, mille tühistamine tooks kaasa olulist kahju nii hankijale kui ka hanke korruptiivselt võitnud äriühingule koos selle töötajatega. Lisaks neile on aga kahju kandnud ka hankel konkureerinud, kuid ametniku ning teise äriühingu korruptiivse suhte tõttu hankekonkursil valituks mitteosutunud äriühing.

Kahjustatud äriühingu nõue altkäemaksu andnud juhtorgani liikme vastu saab põhineda nii VÕS § 1045 lg 1 p-l 7 kui ka p-l 8. Tundub olevat õigustatud hageva ettevõtte kahju hüvitamise nõue hankemenetluses osalemiseks tehtud kulutuste osas VÕS § 128 lg 3 järgi. Kas aga tuleks jaatada nõude õigustatust saamata jäänud tulu osas VÕS § 128 lg 4 alusel, kuivõrd hankekonkursi kaotamise tingis kahju tekitanud asjaolu ehk konkurendi korruptiivne käitumine? Korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsiooni mõttes peaks selline kahju olema hüvitatav,¹⁹⁵ kuid takerdub põhjusliku seose tuvastamise problemaatikasse. Korruptiivse käitumise ehk teo ning tagajärje ehk konkureerivale äriühingule kahju tekkimise vahel raskendab põhjusliku seose tuvastamist üldine äritegevusele omane konkureeriv keskkond, kuna väidetaval kahju kannatajal lasub kohustus tõendada, et kahju poleks ilma korruptiivse teota aset leidnud.¹⁹⁶ Kausaalsuse tõendamisprobleem kerkib seega teravamalt esile siis, kui korruptiivselt olid mõjutatud hanketingimused, kuna sellisel juhul pole võimalik objektiivselt hinnata, milline oleks olnud hankel osalevate pakkujate paremusjärjestus ilma korruptiivse mõjutuseta. Seda eelkõige põhjusel, et altkäemaksu või pistise andmise tõttu on muudetud hanketingimused korrumpeerunud ettevõtja jaoks soodsamaks ning ilma õigusvastase mõjutuseta korraldatud hanke puhul oleks pakkumuste paremusjärjestus olnud teistsugune. Klassikalise *conditio sine qua non* põhimõtte rakendamisel võib sellises olukorras olla põhjusliku seose tuvastamine võimatu, mistõttu on leitud, et korruptiivselt mõjutatud hankemenetluses osalenud kolmandate isikute kahjude hüvitamisel tuleks rakendada hoopis võimaluse kaotuse (ingl k *loss of chance*) põhimõtet.¹⁹⁷ Võimaluse kaotuse põhimõtte eesmärgiks on proportsionaalselt kompenseerida kahju kannatanud isikut¹⁹⁸ siis, kui kahju tekkimise võisid tingida teatud osas ka muud, korruptiivse käitumisega mitteseotud asjaolud. Tuleb aga mõõnda, et Mandri-Euroopa õigussüsteemid on võtnud kahju hüvitatavuse osas hoopis totaalreparatsiooni põhimõttest tulenevalt „kõik või mitte midagi“

¹⁹⁵ W. Rau. The Council of Europe's Civil Law Convention on Corruption. - O. Meyer (ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 25.

¹⁹⁶ P. Mariani. How Damages Recovery Actions Can Improve the Fight Against Corruption: The Crisis of Criminal Law Policies and the Role of Private Enforcement in an Italian Case of Judicial Corruption. Bocconi Legal Studies. Research Paper No. 2007241, lk 5. Arvutivõrgus (4.05.2013): http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2007241.

¹⁹⁷ Ibid, lk 14.

¹⁹⁸ W. V. H. Rogers. Causation under English Law. – J. Spier (Ed.). Unification of Tort Law: Causation. The Hague, London, Boston, 2000, lk 48-49.

lähenemise, kus süü astet kahju hüvitamise ulatuse kindlaksmääramisel üldjuhul ei arvestata.¹⁹⁹ See aga välistab kahju hüvitamise nõuete esitamise, kui kohtu veendumuse kohaselt ei ole korruptiivne käitumine olnud kahju tekkimisel vaieldamatult ülekaalukas asjaolu. Sellisel juhul on saamata jäänud tulu osas kahju hüvitamise nõude esitamine ka ülimalt keeruline ja kallis, mistõttu tuleks hankemenetluses kaaluda näiteks vabatahtlikke lepinguid pakkujate ning hankija vahel, mille kohaselt korruptiivselt käituv pakkuja on kohustatud tasuma leppetrahvi.²⁰⁰ Ka selline meede omaks aga ennekoike preventiivset toimet ning kahjustatud konkurentide poolt saadud kahju kompenseerimine oleks vaid osaline.

Riigikohus põhimõtteliselt tunnistanud kolmandatele isikutele ka puhtmajandusliku kahju hüvitatavust tulenevalt konkurentsiseaduse sätete (KonkS § 16 turgu valitseva seisundi kuritarvitamine) rikkumisest VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 alusel, kuna konkurentsideliktide eesmärgiks on turul osalejate majanduslike huvide kaitse.²⁰¹ Pistise ja altkäemaksuga seotud karistusseadustiku koosseisude puhul on kaitstavaks õigushüveks majandusareng ning vaba konkurents,²⁰² mistõttu peab autor puhtmajanduslikku kahju hüvitatavaks ka pistise ja altkäemaksuga seotud süütegude korral, kuna nende koosseisude poolt kaitstav õigushüve ei erine olemuslikult konkurentsideliktide poolt seatud kaitseesmärgist.

Maine kahjustamise küsimus ning sellega kaasnevad kahjud on kolmandate isikute puhul pigem teisejärguliseks ning tulenevalt eelpool käsitletust potentsiaalselt haigetavad vaid juhul, kui on võimalik luua põhjuslik seos VÕS § 127 lg 4 mõttes toime pandud korruptiivse teo, kolmanda isiku maine kahjustumise ning sellele järgnenud varalise seisukorra halvenemise vahel VÕS § 127 lg 1 mõttes. Tuleb aga jääda skeptiliseks kolmandate isikute mainekahjude hüvitatavuse osas ainuüksi seetõttu, et korruptiivset käitumist keelustavate karistusseadustiku sätete eesmärgiks kaitsenormidena ei ole kolmandate isikute mainekahjude ärahoidmine.

Mandri-Euroopa õigussüsteemides ei ole kahjustatud konkurentide korruptiivsest käitumisest tulenevad deliktilised kahju hüvitamise nõuded kohtutesse jõudnud. Seevastu on pöördutud deliktiliste nõuetega kohtusse Anglo-Ameerika õigussüsteemiga riikides. Näiteks on USA Oregoni ringkonnakohus on käsitlenud deliktilise kahju hüvitamise taotlust asjas *Rotec Industries, Inc. v. Mitsubishi Corp.* Asjaolude kohaselt osales hageja Rotec Industries Inc koos kostjaga Mitsubishi Corp. tammiehitushankel Hiinas ning hagiavalduse kohaselt kandis hageja hankelepingute jaotamisel kahju tulenevalt kostja õigusvastasest tegevusest, mille sisuks oli altkäemaksude andmine hankekomisjoni liikmetele. Kohus leidis, et hageja kaebus

¹⁹⁹ Varul jt (2011), § 127 komm 4.2.

²⁰⁰ Meyer (2009), lk 163.

²⁰¹ RKTK 20.04.2011 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-19-11, p 18.

²⁰² Sootak jt (2009), § 293 komm 2.

on vastuvõetav ning kostja deliktiõiguslik rikkumine võiks seisneda tahtlikus sekkumises majanduslikesse suhetesse, mille koosseisulisteks elementideks on a) lepingu või ärilise väljavaatena esinevad professionaalsed ärisuhted; b) tahtlik sekkumine; c) kolmanda isiku poolt; d) toime pandud ebakohasel viisil või ebakohase eesmärgiga; e) põhjuslik seos sekkumise ning kahju tekkimise vahel ning f) kahju. Kohus leidis, et hankekomisjoni liikmele altkäemaksuna makstud 0,5% suurune „komisjonitasu“ ning hilisem töökoht ettevõttes täidavad ebakohase sekkumise kriteeriumid. Lõppkokkuvõttes jättis kohus aga hagi rahuldamata leides, et piisavalt on tõendamata põhjuslik seos kostja tegevuse ning kahju vahel.²⁰³ Vastupidisele seisukohale jõudis aga Kalifornia osariigi ülemkohus asjas *Korea Supply Company v. Lockheed Martin Corporation et. al.* Asjaolude kohaselt esindas hageja Kanada ettevõtet MacDonald Dettwiler sõjalise radari ehitamise hankel Lõuna-Koreas ning vaatamata parimale pakkumusele, mis vastas kvalifitseerimistingimustele, kuulutati hankekonkursi võitjaks USA ettevõtte Loral Corporation (hilisem Lockheed Martin Corporation). Kaks aastat pärast hankekonkurssi ilmnes, et Loral oli pakkunud Korea sõjaväeliste ametiisikutele altkäemakse raha ning seksuaalteenuste näol, mis tingisid hankekonkursi võidu. Selle peale esitas Korea Supply Company (KSC) hagi USA kohtusse, nõudes deliktiõiguslikel alustel kahju hüvitamist 30 miljoni dollari suuruses summas, mille agendina tegutsev hageja oleks saanud, kui hankekonkursi oleks võitnud parima pakkumise teinud MacDonald Dettwiler. Kohus leidis, et KSC-l ei ole õigust taotleda kostjalt restitutsiooni usalduskahju näol, kuna hankevõidu korral oleks maksmiseks kohustatud isikuks olnud Korea valitsus, mitte Loral. Samas leidis kohus, et deliktiõiguslik nõue, mille sisuks on kostja tahtlik sekkumine hageja majanduslikku väljavaatesse (ingl k *intentional interference with prospective economic advantage*) on õigustatud ja tuleb rahuldada.²⁰⁴ Sellega on USA kohus tunnistanud ausa konkurentsi kahjustamisest tulenevat saamatajäänud tulu nõuet. Kuigi kirjeldatud juhul esitas kahjunõude hankekonkursil agendina tegutsenud isik, siis võiks samadel alustel tulle kõne alla ka hankekonkursil kaotanud äriühingu nõue. Eesti õiguses lihtsustaks kahju ulatuse tõendamist saamata jäänud tuluna VÕS § 128 lg 4, mille sõnastuse kohaselt on vajalik hinnata vaid selle saamise tõenäosust.

VÕS § 127 lg-st 3 tulenev kahju ettenähtavuse reegel hüvitamisele kuuluva lepinguvälise kahju kindlaksmääramisel ei rakendu²⁰⁵ ning korruptiivselt käitunud juhtorgani liikmel ei ole

²⁰³ In United States District Court, D. Oregon. 01.02.2011. *Rotec Indus., Inc. v. Mitsubishi Corp.*, 181 F.Supp.2d 1173 (2002). Arvutivõrgus (4.05.2013): http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmlidoc=20021354181FSupp2d1173_11238.xml&docbase=CSLWAR2-1986-2006.

²⁰⁴ *Korea Supply Co. v. Lockheed Martin Corp.* (viide 62).

²⁰⁵ Varul jt 2011, § 127 komm 4.6.

sellele võimalik tugineda. Tuleb aga arvestada, et isegi, kui sätte eesmärk ei sea hüvitatavale kahju piiranguid, siis ei saa kahjuhüvitisnõuetega lõpmatuseni minna. Seda ideed on seadusandja püüdnud sõnastada VÕS § 140 kaudu, mille järgi võib kahju hüvitist piirata tulenevalt sellest, et kahju hüvitamine täies ulatuses oleks kohustatud isiku suhtes äärmiselt ebaõiglane või muudel põhjustel mõistlikult vastuvõtmatu. VÕS § 127 lg 2 kohaldatavuse osas lepinguvälise kahju korral on aga leitud, et tahtliku ja karistusõiguslikku keelunormi rikkuva käitumise puhul ei oleks sarnaselt § 127 lg-le 3 aktsepteeritav kahju tekitaja säästmine.²⁰⁶ Siiski peaksid korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme vastu nõudeid esitavad isikud lisaks õiguslikele kaalutlustele võtma arvesse ka nõuete esitamise puhtpraktilisi aspekte. Nimelt on juhtorgani liikme näol kohustatud subjektina tegu füüsilise isikuga, kelle ressurss kahjude hüvitamisel on piiratud ning isiku maksejõuetuse kaasnemisel võivad ka kõige elementaarsemad hüvitissummad olla kättesaamatud.

Üldiselt on leitud, et deliktiõigusliku vastutuse osas on Euroopa riigid suures osas täitnud oma õigussüsteeme arendades korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide konventsiooni poolt seatud tingimusi.²⁰⁷ Siiski tuleb öelda, et juhtorgani liikme vastu deliktiliste nõuete esitamine levinud ei ole ning korruptiivsest käitumisest tulenevaid nõudeid pole seni Eesti kohtusse esitatud. Üks põhjustest asetseb kindlasti korruptiivse teo ning kahju vahelise põhjusliku seose tuvastamise ning kahju ulatuse tõendamisproblemaatikas. Seetõttu tuleb siinkohal nõustuda D. Kraftiga, kelle hinnangul soosib Anglo-Ameerika deliktiõiguse paindlikkus põhjusliku seose ja kahju ulatuse tuvastamisel korruptiivse käitumise tulemusel kahjustunud isikuid tunduvalt enam, võrreldes Mandri-Euroopalike õigussüsteemidega,²⁰⁸ kus kahju tekitava teo ja kahju vahelise põhjusliku seose tuvastamisel arvestatakse võimaluse kaotuse põhimõtet.

3.4. Aktsionäri derivatiivhagi ning deliktiõiguslikud nõuded

Juhtorgani liikme korruptiivse käitumise tulemusel on koos juriidilise isikuga kandnud kahju ka need isikud, kellele kuuluvad äriühingu aktsiad. Aktsionäride huviks on eelkõige äriühingu säilimine, mistõttu on nende puhul nõuete esitamisel valikul juhtorgani liikme hagemise kasuks otsustamine selgem, kuivõrd soovitakse vältida äriühingu finantsseisu täiendavat kahjustumist. Samuti on see aktuaalne siis, kui äriühing ise nõuet korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme suhtes ei esita, sest Eesti õiguses aktsionäril võlausaldajatega sarnast kohustamisnõude instrumenti ei eksisteeri. Derivatiivnõue annaks aktsionäridele küll teatud

²⁰⁶ Kull/Käerdi/Kõve (2004), lk 281.

²⁰⁷ Mariani (2012), lk 3.

²⁰⁸ Kraft (2009), lk 219.

kindlustunde, et olukorras, kus äriühing jääb passiivseks, on neil võimalus juhtorganite rikkumisele reageerida,²⁰⁹ kuid derivatiivnõude puhul ei ole tegemist aktsionäri otsenõudega juhtorgani liikme vastu, vaid kohustamismõudega hüvitada tekitatud kahju äriühingule. Vaid kahju hüvitamine ei pruugi aga taastada aktsiate väärtust, mis on aktsionäri peamiseks huviks. Oma kahjude ehk talle kuuluvate aktsiate väärtuse vähenemise hüvitamiseks hakkab aktsionär seega otsima alternatiivseid võimalusi juhtorgani liikme deliktiõigusliku vastutuse kaudu.

Siiski on aktsionäri derivatiivhagi instrumenti kasutatud korruptiivselt käitunud juhtorganite liikmete vastu USA õigussüsteemis, mistõttu peab autor vajalikuks sellel peatuda, et vaadelda seda kui võimalikku õiguskaitsevahendit, mida aktsionär saaks kasutada korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme poolt tekitatud kahju hüvitamisel. M. Vutt leiab, et teatud õigusrikkumiste puhul, näiteks juhatuse liikmete poolt altkäemaksu andmine, mille eest on ettevõtte saanud rahalise karistuse, ei pruugi ühingusisesed mehhanismid olla piisavad, et tagada kahjude sissenõudmine rikkumise toime pannud juhatuse liikmetelt. Kirjeldatud juhtudel võiks nõudeõiguse anda äriühingu aktsionäridele kui olulisele huvigrupile.²¹⁰ Nagu eespool märgitud, siis Eestis õiguses aktsionäride derivatiivhagi ei tunnistata, samuti on kohtupraktikas²¹¹ eitatud näiteks osaniku otsenõuet juhtorgani liikme vastu tulenevalt käsundilaadsest lepingulisest õigussuhtest, mis eksisteerib juhtorgani liikme ja äriühingu vahel.

Aktsionäride otsenõue on võimaldatud USA-s, tulenevalt juhtorgani liikmete ja aktsionäride vahelise suhte iseloomust, mis tingib nende kohustused ka aktsionäride ees²¹² ning derivatiivhagi esitamise võimalusi katsetavad aktsionäridest hagejad ka korruptiivselt käitunud ja korruptiivset käitumist talunud juhtorgani liikmete suhtes. Üks hiljutisemaid sellesisulisi hagisid on esitatud USA jaekaubandusketi Wal-Mart endiste ja praeguste direktorite vastu kahju hüvitamise nõudes äriühingule Wal-Marti aktsiatesse investeerinud pensioniskeemi California State Teachers' Retirement System poolt. Asjaolude kohaselt jõudis 2005.-2006. aastal Wal-Mart'i tippjuhtkonnani teave Mehhikos Wal-Mart'i esindajate poolt makstud altkäemaksudest, mille abil kindlustati mitmete ehituslubade saamine piirkondades, kus ehitustegevust ei oleks tohtinud üleüldse teostada.²¹³ Ettevõtte juhtkond jättis neile asjaoludele tähelepanu pööramata kuni 2012. aasta aprillis avaldas The New York

²⁰⁹ Vutt (2011), lk 21.

²¹⁰ Ibid, lk 9.

²¹¹ Pärnu Maakohtu 13.11.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-08-72634.

²¹² Vutt (2011), lk 33.

²¹³ California State Teachers' Retirement System, derivatively on behalf of Wal-Mart Stores, inc. v. Wal-Mart Stores, inc. and Others (viide 61), s. 2-9.

Times artikli²¹⁴ nimetatud korruptsioonijuhtumitest. 3. mail 2012 esitas California State Teachers' Retirement System derivatiivhagi Wal-Mart'i direktorite vastu, leides, et jättes vajalikud ennetavad ühingusisesed meetmed tarvitusele võtmata ning altkäemaksujuhtumitele reageerimata, on nad rikkunud oma hoolsus ja lojaalsuskohustust ning loonud riski aktsionäride varaliste huvide kahjustumiseks.²¹⁵ Hagejad leidsid, et on vabandata jätta täitmata nõue pöörduda Wal-Mart'i juhtkonna poole hagi esitamiseks rikkunud juhtorgani liikmete suhtes enne derivatiivhagi esitamist, kuivõrd 15-st ametisolevast direktorist 11 olid otseselt seotud korruptsioonijuhtumite kinnikatmisega, mistõttu ei oleks sellisel nõudel perspektiivi.²¹⁶ Hagejad jätavad kostjatelt Wal-Mart'i kasuks välja nõutava kahju kohtu otsustada, kuid viitavad võimalikule kriminaalkohtumenetluses langetatava otsuse eelsele ja järgsele kahjule.²¹⁷ Kokku oli 11.06.2012 seisuga Wal-Mart'i vastu esitatud 11 sarnast aktsionäride derivatiivhagi.²¹⁸ Kirjeldatud risk, kus ettevõtte juhtorgani liikmete korruptiivse käitumise korral kahjustub laiem hulk aktsionäre eksisteerib põhimõtteliselt iga börsil noteeritud äriühingu puhul. Kuna nimetatud hagiavaldus on esitatud enne, kui kostjate tegevusele on antud kriminaalõiguslik hinnang, siis võiks autori arvates olla aktsionäride derivatiivhagil näiteks arvestatav roll näiteks siis, kui juhtorgani liikmete poolne kuritegelik käitumine jääb kohtumenetluses tõendamata, kuid on selge nende sisesuhtest tulenev järelevalvekohustuse täitmata jätmine või puudulik täitmine, kuna juhtorgani liikme hoolsuskohustuse rikkumine ei ole tõenäoliselt selline õigusvastane käitumine, mis annaks alust deliktiõiguslikeks nõueteks VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 või p-8 alusel.²¹⁹ Derivatiivhagi instrumendita puuduks sellisel juhul aktsionäridel võimalus rikkumistele reageerida. Kuniks aga Eesti õigussüsteem aktsionäri derivatiivnõuet ei võimalda, tuleb vaadelda olemasolevaid võimalusi tekitatud kahju hüvitamiseks eeldusel, et juhtorgani liige on siiski pannud toime pistise või altkäemaksuga seotud süüteo karistusseadustiku mõttes ning mõistetud selle eest süüdi.

Kahju, mis aktsionäridel võiks tekkida tulenevalt juhtorgani liikme korruptiivsest käitumisest on eelkõige aktsiate väärtuse langusest tulenev puhtmajanduslik kahju. Eelnevalt jõudis autor seisukohale, et karistusseadustiku pistise ja altkäemaksuga seotud sätted võivad olla sarnaselt

²¹⁴ D. Barstow. Vast Mexico Bribery Case Hushed Up by Wal-Mart After Top-Level Struggle. - The New York Times 21.04.2012. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.nytimes.com/2012/04/22/business/at-wal-mart-in-mexico-a-bribe-inquiry-silenced.html?pagewanted=all&r=0>.

²¹⁵ California State Teachers' Retirement System, derivatively on behalf of Wal-Mart Stores, inc. v. Wal-Mart Stores, inc. and Others (viide 61), s. 107-108.

²¹⁶ Ibid, s. 116-118.

²¹⁷ Ibid, lk 40-41.

²¹⁸ K. Souza. Wal-Mart faces more shareholder litigation. - The City Wire 6.11.2012. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.thecitywire.com/node/22358#.UXg8LaKx1y1>.

²¹⁹ RKKK 14.12.2011 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-89-11, p 28.-29.6.

kolmanda isikuga ka aktsionäri kaitsenormideks VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 mõttes. Seega vajab tuvastamist, kas aktsionäridele aktsiate väärtuse vähenemisest tekkiv puhtmajanduslik kahju on kaetud VÕS § 127 lg 2 mõttes pistise ja altkäemaksuga seotud koosseisude kaitseesmärgiga. Aktsionäri deliktiõigusliku nõude puhul on Riigikohus märkinud, et üldjuhul hüvitamisele mittekuuluva puhtmajandusliku kahju hüvitatavust aktsionärile võiks jaatada nii VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 kohaselt kui ka p-i 8 kohaselt, kui kahju tekitaja eesmärgiks on kannatanule kahju tekitamine või see on kaasnev ja ettenähtav ning pidas võimalikuks ÄS § 403 lg 6 alusel tekkivat puhtmajandusliku kahju hüvitamise nõuet.²²⁰ ÄS § 403 lg 6 järgi vastutavad ühingu juhatuse ja nõukogu liikmed või ühingut juhtima õigustatud osanikud solidaarselt ühinemisega ühingule, osanikele või aktsionäridele või ühingu võlausaldajatele süüliselt tekitatud kahju eest. Autori hinnangul on aga siiski tegemist pigem teoreetilise võimalusega, et korruptiivselt käitunud juhtorgani liige kahjustab oma tegevusega konkreetset aktsionäri, seades sellise kahjustamise eesmärgiks või mööndes seda, mistõttu tuleks aktsionäri deliktiõiguslikku nõudesse puhtmajandusliku kahju hüvitamiseks korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme suhtes pigem negatiivselt suhtuda.

3.5. Nõude aegumine

Korruptiivse käitumise tulemusel tekkinud deliktiõigusliku kahju ning lepingu rikkumisest tuleneva kahju üks olulisim eristusvajadus on tingitud nõuete aegumistähtaegadest, kuna korruptiivne tegevus ei pruugi avalikuks saada pika perioodi jooksul ning nõuete esitamiseks õigustatud isikud, näiteks teised juhtorgani liikmed ei ole huvitatud nõuete esitamisest, mistõttu hakatakse nõuete esitamise peale mõtlema alles pankrotimenetluses või juhtkonna väljavahetamisel ettevõtte omanike poolt. § 146 lg 1 järgi aegub tehingust tulenev nõue kolme aasta jooksul (TsÜS § 37 lg 4 kohaselt juhatuse liikme kohustuse rikkumise korral viis aastat) või kümne aasta jooksul, kui kohustatud isik rikkus oma kohustust tahtlikult (lg 4). VÕS § 104 lg 5 kohaselt loetakse tahtluseks õigusvastase tagajärje soovimist võlasuhte tekkimisel, täitmisel või lõpetamisel, mistõttu võiks möönda, et altkäemaksu või pistist võtnud ning sellega kahju tekitanud juhtorgani liikme suhtes esitatavate nõuete aegumistähtaeg on kümme aastat, kuivõrd karistusseadustikus sätestatud koosseisude täitmise subjektiivseks tingimuseks on tahtlus (KarS § 15 lg 1) ning altkäemaksu või pistise võtmisega on juhtorgani liige tekitanud äriühingule kahju. Üldjuhul hakkab passiivsete kohustuste korral nagu seda on

²²⁰ RKTk 31.03.2010 otsus (viide 110), p 39-40.

äriühingu juhatuse liikme saladuse hoidmise kohustus või lojaalsuskohustus²²¹ TsÜS § 147 lg 1 2. lause kohaselt nõude aegumistähtaeg kulgema alates kohustuse rikkumisest. Kuivõrd altkäemaksu või pistise võtmine on käsitletav kui lojaalsuskohustuse rikkumine, siis tuleks sellise tegevuse korral lugeda aegumistähtaaja alguseks altkäemaksu või pistise võtmise faktiline aset leidmine. See seab omakorda väljakutse, kuivõrd selle väljaselgitamine on praktiliselt ainuvõimalik kriminaalmenetluse raames. TsÜS § 160 lg 2 p 4 mõttes peatub hagi aegumine avalduse esitamisega seaduses sätestatud kohtueelses menetluses ning avaldusena on selle sätte mõttes käsitletav ka kriminaalasja kohtueelses menetluses uurimisasutusele või prokuratuurile esitatud tsiviilhagi.²²² Kuigi säilib teoreetiline risk, et kriminaalmenetluse alustamine venib mingil põhjusel, näiteks ei tee keegi avaldust selle alustamiseks, siis tegelikkuses ei ole altkäemaksu või pistise andmisega seotud kuriteo aegumistähtaeg lühem kui vastavate tsiviilõiguslike nõuete aegumistähtaeg. Nimelt aegub esimese astme kuritegu 10 aasta jooksul ning teise astme kuritegu 5 aasta jooksul alates selle toimepanemisest (KarS § 81 lg 1).

²²¹ Varul jt (2010), § 147 komm 3.2.

²²² RKTK 22.02.2013 otsus tsiviilasjas nr 3-1-1-106-12, p 42.

Kokkuvõte

Magistritöö eesmärgiks on hinnata, kas ja millises ulatuses on käesoleval hetkel Eesti õiguse kohaselt võimalik esitada tsiviilõiguslikke kahju hüvitamise nõudeid äriühingu juhtorgani liikme vastu tema korruptiivse käitumise korral, milleks on karistusseadustiku 17. peatüki 2. jaos sätestatud pistise või altkäemaksu võtmine või andmine. Euroopa Nõukogu korruptsiooni tsiviilõigusliku reguleerimise konventsiooni (Konventsiooni) art 3(1) paneb konventsiooniosalistele kohustuse sätestada oma siseriiklikes õigusaktides korruptsiooni tagajärjel kahju kannatanud isikute õigus esitada hagi sellise kahju hüvitamiseks täies ulatuses. Selline hüvitis võib hõlmata varalist kahju, saamatajäänud tulu ja mittevaralist kahju (art 3(2)). Autor hindab, kas Eesti siseriiklik õigus järgib Konventsioonis sätestatut.

Juriidilise isiku juhtorgani liige on oma igapäevases tegevuses seotud mitmesuguste kohustustega, mis saavad tekkida seadusest, lepingulaadsest võlasuhtest ja lepingust äriühinguga, aga ka muudest regulatsioonidest, näiteks ettevõtte põhikirjast, otsustest, sisekorraeskirjadest ning valdkondlikest regulatsioonidest. Sõltumata õigussuhte liigist on juhtorgani liige kohustatud oma tegevuses järgima ka eraõiguse üldprintsipe ehk tegutsema kooskõlas hea usu põhimõttega ning hoiduma heade kommete vastasest käitumisest. Altkäemaksu või pistist andnud või võtnud juhtorgani liige on lisaks karistusõiguslikele süüteokoosseisudele rikkunud ka mitmeid eelpool nimetatud allikatest tulenevaid kohustusi ning vastutab seetõttu ka tsiviilõiguslikus mõttes.

Juriidilise isiku juhtorgani liige vastutab oma kohustuste rikkumise eest ennekõike juriidilise isiku ees (TsÜS § 37 lg 1) tulenevalt nendevahelisest käsundilaadsest võlasuhtest, mis loob juhtorgani liikmele peamised sisesuhtest tulenevad kohustused – hoolsus- ja lojaalsuskohustuse. Autor jõudis seisukohale, et pistist või altkäemaksu võtnud juhtorgani liige on ennekõike rikkunud lojaalsuskohustust (TsÜS § 35), kuivõrd pistise või altkäemaksu võtmisega murrab juhtorgani liige esindaja-esindatava lojaalsussuhet ning seab teise äriühingu huvid kõrgemale enda esindatava huvidest. Hoolsuskohustuse rikkumine tuleb pistist või altkäemaksu võtnud juhtorgani liikme puhul kõne alla aga vaid juhul, kui korruptiivse hüve mõjul tehtud tehing on ettevõtte jaoks kahjulik. Enamasti võib aga seisukohale asuda, et see nii on, kuna korruptiivse suhte aktiivne pool on huvitatud pistise või altkäemaksuna antud hüve tagasiteenimisest otseselt lepingu hinna suurendamise kaudu või muude tehingutingimuste abil, mis on pistist või altkäemaksu võtnud juhtorgani liikme esindatavale äriühingule tavapärasest kahjulikumad. Pistist või altkäemaksu andnud juhtorgani liige on aga

rikkunud hoolsuskohustust, luues äriühingule ebamõistlikult suure riski ja varalise olukorra kahjustumise ohu, mis võib realiseeruda juriidilise isiku kriminaalvastutusega kaasnevate sanktsioonide ning korruptiivse käitumisega kahjustatud teiste äriühingute tsiviilõiguslike nõuete kaudu.

Üldjuhul oma kohustusi äriühingu ees rikkunud juhtorgani liige kolmandate isikute ees ei vastuta ning ÄS § 315 lg 1 alusel kolmandatel isikutel tema suhtes nõudeid esitada võimalik ei ole. Nii aktiivne kui ka passiivne korruptiivne käitumine võivad aga kaasa tuua kahju tekkimise ettevõtteväliste isikutele – laenuandjatele, neile äriühingutele, kelle esindajale juhtorgani liige altkäemaksu või pistist on andnud ning konkurentidele, kes on korruptiivse käitumise tõttu jäänud ilma loodetud majanduslikust võimalusest. Sellisel juhul on võimalik, et juhtorgani liikme vastutus tekib deliktiõiguse alusel VÕS § 1045 lg 1 p-ist 7 tulenevalt seadusest tulenevat kohustust rikkuva käitumise tõttu või VÕS § 1045 lg 1 p-ist 8 tulenevalt heade kommete vastase tahtliku käitumise tõttu. Autor jõudis töös seisukohale, et nii pistise või altkäemaksu võtmist kui ka andmist keelustavad karistusseadustiku sätted käsitletavad kolmandate isikute deliktiõiguslike kaitsenormidena VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 mõttes ning nende alusel on võimalik kahju hüvitamise nõuete esitamine juhtorgani liikme suhtes eeldusel, et nende rikkumisega on tekitatud kahju konkreetsele võlausaldajale. VÕS § 1045 lg 1 p-i 8 kohaldamine kahju hüvitamise alusena on võimalik, kui juhtorgani liige korruptiivselt käitudes vähemalt möönis kolmanda isiku konkreetset tuvastatava õiguse kahjustumist.

Autor leidis, et sarnaselt võlausaldajaga võib teatud tingimustel eksisteerida ka aktsionäri deliktiline nõue VÕS § 1045 lg 1 p-i 7 või p-i 8 alusel korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme vastu puhtmajandusliku kahjuna käsitletava aktsiaväärtuse languse osas, kuid pigem on tegemist teoreetilise võimalusega ning praktikas aktsionäril deliktiõiguslikuks nõudeks korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme suhtes alust pole. Tulenevalt sellest, et korruptiivse käitumise tulemusel kahjustuvate aktsionäride hulk võib olla sõltuvalt asjaoludest suur, tundub olevat ka ebamõistlik eraldiseisvate deliktiõiguslike nõuete esitamine kõikide aktsionäride poolt, mistõttu võiks tõhusamaks õiguskaitsevahendiks olla hoopis aktsionäri derivatiivhagi instrument, mida käesoleval hetkel Eesti õiguses ei eksisteeri, kuid mis on leidnud kasutamist näiteks Anglo-Ameerika õigussüsteemiga riikides juhtorgani liikmete korruptiivse käitumise korral.

Konventsiooni art 8(1) kohaselt sätestab konventsiooniosaline oma siseriiklikes õigusaktides, et mistahes korruptsiooni ettenägev leping või lepinguklausel on tühine. Autor jõudis seisukohale, et selles osas täidab Eesti tsiviilõigus Konventsiooni nõudmisi ning altkäemaksu

või pistise andmisele suunatud tehing on tühine TsÜS § 87 järgi taoliste tehingute eesmärgi vastuolu tõttu seadusega ning vastuolu tõttu heade kommetega TsÜS § 86 mõttes.

Konventsiooni art 8(2) kohaselt sätestab konventsiooniosaline oma siseriiklikes õigusaktides võimaluse kõikidele lepingupooltele, kelle nõusolek on saadud korruptiivse teo kaudu, pöörduda kohtusse lepingu tühisuse tunnustamiseks, jättes puutumata nende õiguse nõuda kahjutasu. Autor jõudis selgusele, et korruptiivsest käitumisest mõjutatud tehingute osas tuleks võtta seisukoht, et need ei peaks olema automaatselt tühised, vaid korruptsiooni ohvriks langenud poolel võiks olla võimalus kaaluda tehingu tühistamise, osalise tühistamise või heakskiitmise vahel. Seda põhjusel, et alles lepingu täitmise kestel ilmnev korruptiivne käitumine tehingu tegemisel kui tehingu tühisuse alus võiks tuua kaasa ebamõistlikult kahjustavaid tagajärgi mõlemale tehingu teinud poolele ja nendega seotud isikutele, näiteks töötajatele, aga ka laiemale avalikkusele. Selle eelduseks on aga korruptiivse käitumise tõttu tehingust ilma jäänud kolmandate isikute võimalused nõuda kahju korruptiivse käitumisega ausat konkurentsi kahjustanud äriühingult ja selle juhtorgani liikmelt.

Autor tuvastas, et Eesti õiguse kohaselt on võimalik juhtorgani liikme aktiivse ja passiivse käitumise tulemusel kahju kannatanud äriühingul nõuda nii tehingu tühistamisest tulenevat usalduskahju kui ka otsest varalist kahju VÕS § 128 lg 3 mõttes ning saamata jäänud tulu ja puhtmajanduslikku kahju VÕS § 128 lg 4 mõttes. Mainekahju hüvitatavust juriidilisele isikule mittevaralise kahjuna VÕS § 128 lg 5 järgi Eesti kohtupraktika ei toeta ning nõue maine langusest tuleneva kahju osas on vajalik esitada otsese varalise kahju nõudena. Tekkiva kahju ulatus varieerub sõltuvalt sellest, kas juhtorgani liige pani toime pistise või altkäemaksu võtmise või andmisega seotud süüteo. Kolmandate isikute poolt deliktiõiguslikel alustel esitatavate nõuete liigid juhtorgani liikme korruptiivse käitumise korral ei erine oluliselt nõuetest, mida saab esitada äriühing enda korruptiivselt käitunud juhtorgani liikme vastu ning autori hinnangul võiks ka tavapäraselt deliktiõiguslikel alusel hüvitamatu puhtmajandusliku kahju hüvitatavust korruptiivse käitumise korral jaatada. Tekkiva kahju ulatus sõltub sellest, kas kahjustus ettevõttega lepingulises suhtes olev võlausaldaja, äriühing, kelle esindajale altkäemaksu või pistist anti või hoopis konkurent.

Kuigi töös keskenduti peamiselt äriühingu juhtorgani liikme vastu esitatavatele nõuetele, siis praktikas on samasisulised nõuded deliktiõiguslikul alusel maksma pandavad ka äriühingu vastu, kuna korruptiivse käitumisega lepinguvälise kahju tekitamisel vastutavad juhtorgani liige ning äriühing solidaarselt (TsÜS § 31 lg 5 ja VÕS § 137 lg 1). Vaid tehingu kehtivuse usaldamisest tulenevaid nõudeid on ühel äriühingul võimalik teise äriühingu vastu esitada

lepingueelsete läbirääkimiste rikkumisest tekkiva kahju hüvitamist reguleerivate sätete (VÕS § 15) järgi või TsÜS § 101 lg 1 sätestatud korras, kui korruptiivse käitumisega on toime pandud pettus TsÜS § 94 mõttes.

Kuivõrd Eesti kohtupraktika korruptiivse käitumisega kahju tekitanud isikute vastu lepinguliste ja deliktiõiguslike nõuete esitamisel puudub, siis järeldas autor õiguskirjanduses esitatud seisukohtade ja välisriikide kohtulahendite pinnalt, et suurima väljakutse esitab hagejatele põhjusliku seose tõendamine korruptiivse teo ning tekkinud kahju vahel. Mandri-Euroopa õigussüsteemides kasutusel olevad põhjusliku seose tuvastamise põhimõtted ei võimalda hinnata kahju tekitava asjaolu mõju proportsionaalselt tekkinud kahjulikule tagajärjele. Seevastu Anglo-Ameerika õigussüsteemiga riikides, näiteks Inglismaal kasutusel olev võimaluse kaotuse (ingl k *loss of chance*) doktriin on tunduvalt paindlikum ja seetõttu sobivam korruptiivse käitumisega tekitatud kahjude osas hüvitisnõuete esitamisel.

Kahju suurust puudutava tõendamisproblemaatika osas peaks mõningas leevendust pakkuma VÕS § 127 lg 6, mille kohasel on kohtul õigus otsustada kahju suuruse üle, kui selle tõendamine osutub võimatuks, näiteks tulevikus tekkiva kahju osas, mis korruptiivse käitumise puhul on reaalne.

Kuigi praktikas esitatakse korruptiivse käitumisega tekitatud kahju hüvitamise jt tsiviilõiguslikke nõudeid vähe, siis ei ole see autori arvates argumendiks, et nimetada nende nõuete tulemusliku esitamise regulatsiooni mittevajalikuks või väheoluliseks. Toetudes neile vähestele autoritele, kes on kirjutanud korruptsiooni tsiviilõiguslike aspektide ja tagajärgede teemal ning käesolevas töös läbi viidud analüüsil, ei asu autor siiski seisukohale, et oleks vaja luua eriregulatsioone korruptiivse käitumisega sõlmitud tehingute kehtivuse reguleerimiseks ning korruptiivse käitumisega tekitatud kahjude hüvitamiseks.

Siiski nõustub autor Taani õigusteadlase Morten. M. Fogt'iga, et eksisteerivate õiguse üldpõhimõtete nagu hea usu põhimõte ja heade kommetega kooskõlas oleva käitumise, lepingurikkumise kontseptsiooni ning deliktiõiguslike vastutuspõhimõtete paindlik, korruptiivse käitumise eripära arvesse võttev rakendamine on vajalik, et tagada korruptiivse käitumise tulemusel kahju kannatanud isikutele piisavad õiguskaitsevahendid. Samuti on vajalik, et uute regulatsioonide loomisel võetaks arvesse korruptsiooni eripära ja iseärasusi.

Claim for Damages in Case of Accepting or Grating of Bribes or Gratuities as Corrupt Behaviour of the Member of the Directing Body of the Company

The objective of current master thesis is to assess whether and to what extent the current regulation of Estonian provides grounds for claims for damages against the member of company's directing body for his corrupt behaviour. Corrupt behaviour is regarded as giving, accepting or offering of bribes or gratuities as provided in Penal Code (PC). Council of Europe Civil Law Convention on Corruption (Convention) Art 3(1) provides that each Party shall provide in its internal law for persons who have suffered damage as a result of corruption to have the right to initiate an action in order to obtain full compensation for such damage. Such compensation may cover material damage, loss of profits and non-pecuniary loss (Art 3(2)). Author will assess if the regulations in Estonia are compliant with aforementioned principles.

Criminal prevention measures will undoubtedly play a pivotal role in the deterrence of corruption. By contrast, also civil law measures are gradually being recognized to have preventative, as well as punitive nature as termination of criminal proceedings for formal causes, such as statutes of limitations does not preclude private claims to assert a separate civil action.

This thesis is timely for several reasons. Firstly, the civil law consequences of corruption have found minimal attention in legal literature and the general conclusions are usually limited to the statement that the civil liability and perspective of the claims against the corrupt person are unclear. Secondly, it must be conceded that the claims brought against the members of the directing body that have acted corruptly are rare exception rather than the rule.

As corruption offences still take place in almost every country the thesis aims to find out the reasons for inactivity of civil plaintiffs – first of all to find out if the obstacles lie within the determination of the breach of duty by the members of the management boards or are they related to the grounds and proof of civil claims for damages. In author's opinion the value that the work carries is not merely related to legal theory but has also practical outputs as these situations occur in everyday business life and need to be solved.

The research method primarily used is systematic method and to lesser extent comparative method. Comparison with Estonian regulations is drawn under different research questions with other legal systems such as Anglo-American system and countries such as Denmark and Germany based on legal regulations, case law and legal theory.

In detail the master thesis aims to:

- 1) Define the scope of persons entitled to bring civil actions law against the members of the management board who have caused damages through their corrupt practices;
- 2) define the grounds for claim for damages;
- 3) Identify the types of damages depending on the form of corrupt behaviour and the extent of possible claims.

The main conclusions that the author has reached are following.

A member of the directing body of private legal person is bound by various obligations in its daily activities. These obligations may arise from legal acts, contractual-like relationships and contracts with its principal as well as from other regulations such as internal rules and by-laws of the company and sectoral regulations. Regardless of the type of legal relationship the member of the directing body is bound to follow the main principles of private law such as the obligation to act in good faith and refrain from acting against good moral. In addition to the breach of criminal law norms the member of the directing body has acted against number of obligations arising from above mentioned sources and therefore bears also civil responsibility.

Member of the directing body of a legal person is primarily liable to the principal (General Part of the Civil Code Act (GPCCA) § 37(1)) for infringement of his duties arising from their mandate-like relationship – duty of care and duty of loyalty. Having concluded a contract for taking bribe with an agent of another company the member of the directing board has clearly violated his duty of loyalty (GPCCA § 35) by putting the interests of his principal behind the interests of the bribing party. Breach of duty of care has also been violated in case the corruption tainted main contract is damaging to the company. However, in most cases this is so as the bribe giving party is interested to earn back the money spent on bribe and thus the price of the contract is inflated or other terms of the contract are less favourable.

By taking gratuities or bribe a member of the directing body has breached the duty of care by creating an unreasonably high risk to the company's financial situation. This risk can

materialize through imposition of criminal liability of the legal person (PC § 14) and claims for damages placed by other companies that have incurred losses due to active corrupt behaviour.

The member of the directing body that has violated his obligations shall usually not be held liable by third parties based on Commercial Code (CC) § 315(1). However, both active and passive bribery may result in damages to external parties – creditors, the companies that have suffered directly as a result of the corrupt behaviour and competitors who are deprived of the expected economic opportunity. In those cases it is possible that the member of the directing body is liable for tort under Law of Obligations Act (LOA) § 1045(1)7 for behaviour which violates a duty arising from law or under LOA § 1045(1)8 for intentional behaviour contrary to good morals. Author finds that Penal Code provisions prohibiting the acceptance and granting of bribes or gratuities are to be regarded as norms providing protection to the third parties and thus the claims in tort are available under LOA § 1045(1)7 against the corrupt person. To be able to base its claims for damages on tort the damaged party must be able to prove that the damage has occurred directly to him and abstract damage is not sufficient. The application of LOA § 1045(1)8 is possible if the person behaving corruptly has at least conceded that his actions may cause damages to the third party's identifiable interests.

Author found that similarly to creditors also shareholders of the company may have a chance to bring claims in tort based on § 1045(1)7 against the member of the directing body that has acted corruptly for indemnification of pure economic loss from decline in the value of shares, but this seems to be rather theoretical outlook. However, due to the fact that the number of damaged shareholders might be significant, it also seems to be unreasonable to place an obligation on each shareholder to claim its damages. Here the derivative action could be an appropriate enforcement tool to recover the losses to the company. Such an option is however not available in Estonian legal system, but has been used on Anglo-American legal systems to impose indemnification obligations on corrupt directors.

Convention Art 8(1) provides that each Party shall provide in its internal law for any contract or clause of a contract providing for corruption to be null and void. Author came to the conclusion that in this respect, Estonia fulfils the legal requirements of the Convention, and agreements to give or take bribe are void as such transactions are contrary to the law (GPCCA § 87) and contrary to good morals (GPCCA § 86). Convention Art 8(2) provides that each Party shall provide in its internal law for the possibility for all parties to a contract whose

consent has been undermined by an act of corruption to be able to apply to the court for the contract to be declared void, notwithstanding their right to claim for damages.

The author came to the conclusion that transactions tainted by corruption should not be automatically void, but victims of corruption should have an opportunity to consider between the cancellation of transaction, partial cancellation or approval. The reason for that is the fact that if the corrupt act that affected the conclusion of the contract is disclosed during the late stages of performance of the contract both parties as well as the persons related to them such as employees and wider public in general might face adverse consequences if the contract is null and void. A prerequisite for that, however, is the right for third parties that have been deprived from economic opportunity detrimental to the fair competition to place claims against corrupt company and member of the directing body that has acted corruptly.

Author finds that according to the Estonian laws a principal of the member of the directing body that has acted corruptly may claim reliance interest stemming from void contract as well as material damage (LOA § 128(3)) and expectation interests and pure economic loss (LOA § 128(4)). Existing court practice does not support claims by legal persons for non-pecuniary damages (LOA § 128(5)) resulting from damaged image and this must be claimed as direct material damage. The exact extent of the damage depends on the active or passive corrupt behaviour of the member of the directing body.

Third party claims in tort do not differ substantially from the claims that can be placed by principals and in authors opinion also pure economic loss which is usually denied under tort law can be recoverable depending on the circumstances. The extent of the damage caused differs depending on the party injured – creditor with contractual relationship with the company, the company whose representative was given a bribe or a competitor.

Although the work is mainly focused on the liability of and actions against the company's members of the directing body the same actions can be taken against the principal company of the bribing agent based on tort law as both are solidary debtors (GPCCA § 31(5), LOA § 137(1)). In corruption cases only claims of reliance interest can be brought against another company based on the breach of pre-contractual relationships (LOA § 15) and GPCCA § 101(1) if corrupt behaviour results in civil fraud (GPCCA § 94).

No Estonian court practice exists on the contractual or tort claims against persons that have acted corruptly. Therefore author concludes, based on the available legal writing and foreign case law that the greatest challenge rests with the applicant's obligation to demonstrate the

causal link between corruption and the damage. Principles used on Continental-Law countries do not allow for proportional assessment of damage caused. On the other hand Anglo-American legal systems in countries such as England have used the loss of opportunity principle – the doctrine that is more flexible and suitable for proving the damages caused by corrupt practices.

Problems related to quantification of damage can find some soothing through the application of LOA § 127(6) according to which the court is entitled to decide the amount of damages, if the proof turns out to be impossible, for example, in case where the damage will occur in the future as it is with consequences of corruption.

In author's opinion the lack of claims for damages and other civil remedies used in courts against corrupt persons cannot be used as an argument to say that reliable regulation that supports those claims is not important or lack practical relevance. Relying on those few authors that have written on this topic and analysis carried out within this thesis, author does however not assume the position that there is a need for special regulations to deal with validity or nullity of corruption infested contracts and restitution of losses.

But author does agree with Danish scholar Morten M. Fogt that flexible implementation of existing guiding principles of law such as principle of good faith, good morals, conception of breach of contract and principles of tort liability are necessary taking into account the notion of corruption in order to achieve sufficient compensation of persons injured by corrupt acts. It is equally important that the peculiarities and different sides of corruption are considered when creating new regulations.

Kasutatud kirjandus

1. Burger, E. S., Holland, M. S. Why the private sector is likely to lead the next stage in the global fight against corruption. *Fordham International Law Journal*, 2006/30, Issue 1, lk 45-74.
2. Davis, K. E. Civil remedies for corruption in government contracting: zero tolerance versus proportional liability. *New York University Public Law and Legal Theory Working Papers*, 2009. Arvutivõrgus (4.05.2013): http://lsr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1130&context=nyu_plltwp. Viidatud: Davis (2009).
3. Deutsch, E. Compensation for Pure Economic Loss in German Law. – Banakas, E. K. *et al.* Civil Liability for Pure Economic Loss. *United Kingdom Comparative Law Series*. Vol. 16. London, The Hague, Boston, 1994, lk 73–87. Viidatud: Deutsch (1994).
4. Feldmanis, L. Soodustus ametialase teo eest kui pistise ja altkäemaksu koosseisuline osa. *Juridica I*, 2012, lk 42-51.
5. Fogt, M. Civil Law Consequence of Corruption in Danish Law. – The Oil-for-Food Programme Cases and Beyond. - Meyer, O. (Ed.). *The Civil Law Consequences of Corruption*. Baden-Baden, 2009, lk 67-115. Viidatud: Fogt (2009).
6. Hansmann, H., Kraakman, R. What is Corporate Law? – Kraakman, R. *et al.* The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach. Oxford, 2004, lk 1-17.
7. Hertig, G., Kanda, H. Creditor Protection. – Kraakman, R. *et al.* The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach. Oxford, 2004, lk 71-99. Viidatud: Hertig/Kanda (2004).
8. Kairjak, M. Faktilise ühingujuhi karistusõiguslik vastutus. *Juridica VII*, 2011, lk 540-547. Viidatud: Kairjak (2011).
9. Kairjak, M. Varaliste huvide järgimise kohustus ja teisele isikule usaldatud vara. *Juridica I*, 2010, lk 24-34.
10. Kraft, D. English Private Law and Corruption: Summary and suggestions for the Development of European Private Law. – Meyer, O. (Ed.). *The Civil Law Consequences of Corruption*. Baden-Baden, 2009, lk 207-223. Viidatud: Kraft (2009).

11. Kull, I. The Civil Law Consequences of Corruption in Estonia. – Meyer, O. (Ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 165-181. Viidatud: Kull (2009).
12. Kull, I., Käerdi, M., Kõve, V. Võlaõigus I Üldosa. Tallinn, 2004. Viidatud: Kull/Käerdi/Kõve (2004).
13. Kuurberg, M. Heade kommetega vastuolus olevad tehingud kui tühised tehingud. Magistritöö. Tartu, 2004.
14. Mariani, P. How Damages Recovery Actions Can Improve the Fight Against Corruption: The Crisis of Criminal Law Policies and the Role of Private Enforcement in an Italian Case of Judicial Corruption. Bocconi Legal Studies. Research Paper No. 2007241. Arvutivõrgus (4.05.2013): http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2007241. Viidatud: Mariani (2012).
15. Meyer, O. Combating Corruption by Means of Private Law – The German Experience. – Meyer, O. (Ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 145-164. Viidatud: Meyer (2009).
16. Mitchell, C. Civil liability for bribery. Law Quarterly Review, 2001/117, lk 207-213. Kasutatud allikat: Davis, K. E. Civil remedies for corruption in government contracting: zero tolerance versus proportional liability. New York University Public Law and Legal Theory Working Papers, 2009, lk 8.
17. Munukka, J. Civil Law Consequences of Corruption in Sweden. – Meyer, O. (Ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 117-144. Viidatud: Munukka (2009).
18. Nell, M. Contracts obtained by means of bribery: should they be void or valid? European Journal of Law and Economics. 2009/27, Number 2, lk 159-176. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.springerlink.com/content/d314656070867206/>. Viidatud: Nell (2009).
19. Nõmm, I. Puhtmajandusliku kahju hüvitatavus delikti üldkoosseisul põhineva vastutuse korral. Juridica II, 2008, lk 84-92. Viidatud: Nõmm (2009).
20. Ots, M. Äriühingu juhtorgani liikme vastutus äriühingu võlausaldaja ees. Magistritöö. Tartu, 2006. Viidatud: Ots (2006).
21. Rau, W. The Council of Europe's Civil Law Convention on Corruption. – Meyer, O. (Ed.). The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, lk 21-30.
22. Rogers, W. V. H. Causation under English Law. – Spier, J. (Ed.). Unification of Tort Law: Causation. The Hague, London, Boston, 2000, lk 39-51.

23. Saare, K. Eraõigusliku juriidilise isiku organi liikmete õigussuhted. *Juridica VII*, 2010, lk 481-490. Viidatud: Saare (2010).
24. Sein, K. Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused. Doktoritöö. Tartu, 2007.
25. Sootak, J., Pikamäe, P. (Koost). *Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne*. Tallinn, 2009. Viidatud: Sootak jt (2009).
26. Zimmermann, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town, 1992. Viidatud: Zimmermann (1992).
27. Zweigert, K., Kötz, H. *Introduction to comparative law*. Oxford, 1998. Viidatud: Zweigert/Kötz (1998).
28. Tamm, K. Äriühingu juhtorgani liikme deliktiline vastutus äriühinguga seotud kuritarvituste korral. *Juridica VI*, 2006, lk 396-404. Viidatud: Tamm (2006).
29. Tammiste, H. Mittevavalisest kahjust Eesti kohtupraktikas. *Juridica II*, 2004, lk 129-141.
30. Tampuu, T. Deliktiõigus võlaõigusseaduses. Üldprobleemid ja delikti üldkoosseisul põhinev vastutus. *Juridica II*, 2003, 71-82.
31. Tiivel, T. Äriühingu juhtorgani liikme hoolsuskohustus. *Juridica XI*, 2005, lk 621-635.
32. Varul, P., Kaljurand, A., Mailend, A., Pikmets, H., Tolstov, L. *Äriühingu juhtorganid. Äriühingu juhtorgani liikmete õigused, kohustused ja vastutus*. Tallinn, 2005. Viidatud: Varul jt (2005).
33. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M. (Koost) *Võlaõigusseadus I. Kommenteeritud väljaanne*. Tallinn, 2011. Viidatud: Varul jt (2011).
34. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M. (Koost) *Võlaõigusseadus III. Kommenteeritud väljaanne*. Tallinn, 2009. Viidatud: Varul jt (2009).
35. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M. (Koost) *Võlaõigusseadus II. Kommenteeritud väljaanne*. Tallinn, 2007. Viidatud: Varul jt (2007).
36. Varul, P., Kull, I., Kõve, V., Käerdi, M. (Koost) *Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Kommenteeritud väljaanne*. Tallinn, 2010. Viidatud: Varul jt (2010).
37. Vutt, M. Aktsionäri derivatiivnõue kui õiguskaitsevahend ja ühingujuhtimise abinõu. Doktoritöö. Tartu, 2011. Viidatud: Vutt (2011).
38. Vutt, M. Aktsionäri kahju hüvitamise nõue aktsiaseltsi ja selle juhtorgani liikmete vastu. *Juridica II*, 2012, lk 90-100.

Kasutatud kohtupraktika

Eesti kohtupraktika

39. RKKK 14.12.2011 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-89-11.
40. RKKK 12.05.2011 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-30-11.
41. RKKK 28.01.2008 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-60-07.
42. RKKK 26.03.2007 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-118-06.
43. RKKK 23.03.2004 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-7-04.
44. RKKK 12.03.2005 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-9-05.
45. RKKK 13.03.2001 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-24-01.
46. RKKK 17.06.1997 otsus kriminaalasjas nr 3-1-1-70-97.
47. RKTK 25.02.2013 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-188-12.
48. RKTK 22.02.2013 otsus tsiviilasjas nr 3-1-1-106-12.
49. RKTK 08.01.2013 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-173-12
50. RKTK 17.12.2012 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-161-12.
51. RKTK 20.04.2011 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-19-11.
52. RKTK 31.03.2010 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-7-10.
53. RKTK 19.11.2007 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-111-07.
54. RKTK 19.06.2007 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-70-07.
55. RKTK 25.04.2007 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-30-07.
56. RKTK 26.09.2006 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-53-06.
57. RKTK 21.12.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-137-05.
58. RKTK 30.11.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-123-05
59. RKTK 23.09.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-80-05.
60. RKTK 22.09.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-79-05.
61. RKTK 11.05.2005 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-41-05.
62. RKTK 02.06.2003 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-67-03.
63. RKTK 06.05.2003 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-45-03.
64. TarRKKK 10.12.2010 otsus kriminaalasjas nr 1-08-7474.
65. TarRKTK 30.11.2009 otsus tsiviilasjas nr 2-06-1411.

66. EK 15.04.2011. T-297/05, IPK International – World Tourism Marketing Consultants GmbH vs Euroopa Komisjon.
67. In the United States District Court District of Utah, Cental Division. 31.07.2009. SEC v. Nature's Sunshine Products, Inc., Douglas Faggioli and Craig D. Huff, Case No. 09CV672 (D. Utah, Filed July 31, 2009). Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.sec.gov/litigation/complaints/2009/comp21162.pdf>.
68. In the District Court of Aarhus. 21.02.2005. AVK International A/S v. Al-Hani International Trading Establishment. In: M. Fogt. Civil Law Consequence of Corruption in Danish Law – The Oil-for-Food Programme Cases and Beyond. The Civil Law Consequences of Corruption. Baden-Baden, 2009, pp. 95-99.
69. In the Supreme Court of California 03.03.03. Korea Supply Co. v. Lockheed Martin Corp., 63 P.3d 937, 94142 (Cal.2003), p 5-6. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://caselaw.findlaw.com/data2/californiastatecases/s100136.pdf>.
70. In the Court of Appeals of the State of New York. 04.05.1973. S. T. Grand, Inc. v. City of New York, 298 N.E.2d 105 (N.Y. 1973). Arvutivõrgus (4.05.2013): http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmldoc=197333232NY2d300_1293.xml&docbase=CSLWAR1-1950-1985.
71. In United States Court of Appeals, District of Columbia Circuit. 13.11.1978. Continental Management, Inc. v. U. S., 527 F.2d 613, 618-9 (Ct.Cl., 1975). Arvutivõrgus (4.05.2013): <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/595/595.F2d.729.77-1841.html>.
72. In United States District Court, D. Oregon. 01.02.2011. Rotec Indus., Inc. v. Mitsubishi Corp., 181 F.Supp.2d 1173 (2002). Arvutivõrgus (4.05.2013): http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmldoc=20021354181FSupp2d1173_11238.xml&docbase=CSLWAR2-1986-2006.
73. Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others, (2000). Kasutatud allikat: S. B. Elliott, C. Mitchell. Remedies for Dishonest Assistance. The Modern Law Review Limited, 2004, lk 25.
74. Fyffes Group Ltd. and Others v. Templeman and Others, (2000). Kasutatud allikat: K. E. Davis. Civil remedies for corruption in government contracting: zero tolerance versus proportional liability. New York University School of Law, 2009, lk 10.

Kasutatud normatiivaktid

50. Karistusseadustik (RT I 2001, 61, 364... RT I, 17.04.2013, 8).
51. Karistusseadustiku rakendamise seadus (RT I 2002, 56, 350... RT I 2007, 13, 69).
52. Konkurentsiseadus (RT I 2001, 56, 332... RT I, 27.06.2012, 11).
53. Kriminaalmenetluse seadustik (RT I 2003, 27, 166... RT I, 03.05.2013, 13).
54. Pankrotiseadus (RT I 2003, 17, 95... RT I, 21.12.2012, 14).
55. Riigihangete seadus (RT I 2007, 15, 76... RT I, 06.07.2012, 13).
56. Tsiviilkohtumenetluse seadustik (RT I 2005, 26, 197... RT I, 05.04.2013, 5).
57. Tsiviilseadustiku üldosa seadus (RT I 2002, 35, 216... RT I, 06.12.2010, 12).
46. Võlaõigusseadus (RT I 2001, 81, 487... RT I, 05.04.2013, 4).
47. Äriseadustik (RT I 1995, 26, 355...RT I, 18.12.2012, 8).
58. Vabariigi Valitsuse 10.01.2013 määrus nr 6 „Töötasu alammäära kehtestamine“ (RT I, 11.01.2013, 7).
59. Bürgerliches Gesetzbuch – Saksa tsiviilseadustik. Tekst seisuga 27.07.2011. Vaadatud inglise keelset versiooni (4.05.2013): http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/.
60. Civil Law Convention on Corruption. Strasbourg, 4.XII.1999. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/174.htm>.
61. Criminal Law Convention on Corruption. Strasbourg, 27.I.1999. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/173.htm>.
62. Strafgesetzbuch – Saksa kriminaalkoodeks. Tekst seisuga 02.10.2009. Vaadatud inglise keelset versiooni (4.05.2013): http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p2412.
63. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. International Institute for the Unification of Private Law, Rome, 2010. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>.

Kasutatud muud allikad

64. AS-i Merko Ehitus börsiteade 05.12.2011. Arvutivõrgus (4.05.2013): <https://newsclient.omxgroup.com/cdsPublic/viewDisclosure.action?disclosureId=481176&messageId=588247>.

65. AstraZeneca eetikakoodeks. Arvutivõrgus (4.05.2013):
<http://www.astrazeneca.ee/mshost379824/content/legacy-site-content/resources/media/2999636>.
66. California State Teachers' Retirement System, derivatively on behalf of Wal-Mart Stores, inc. v. Wal-Mart Stores, inc. and Others. Filed at Delaware Court on 3/05/2013. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://graphics8.nytimes.com/news/business/walmart-shareholder-complaint.pdf>.
67. Council of Europe Civil Law Convention on Corruption Explanatory Report. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/174.html>
68. Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption Explanatory Report. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/173.htm>
69. Council of Europe's Fight against Corruption and Organised Crime Working Group on Civil law matters (GMCC) of the Multidisciplinary Group on Corruption (GMC) Feasibility Study On The Drawing Up Of A Convention On Civil Remedies For Compensation For Damage Resulting From Acts Of Corruption. Arvutivõrgus (4.05.2013): <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=413811&Site=CM>.
70. D. Barstow. Vast Mexico Bribery Case Hushed Up by Wal-Mart After Top-Level Struggle. - The New York Times 21.04.2012. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.nytimes.com/2012/04/22/business/at-wal-mart-in-mexico-a-bribe-inquiry-silenced.html?pagewanted=all&r=0>.
71. Germany's Review of Implementation of the Convention and 1997 Recommendation to the OECD. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.oecd.org/dataoecd/14/1/2386529.pdf>.
72. Hea Ühingujuhtimise Tava. 01.01.2006. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.fi.ee/failid/20050922HYT.pdf>.
73. K. Masing. Merko saab vaatamata trahvile tütre kaudu riigihangetel edasi osaleda. - ERR 05.04.2013. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://uudised.err.ee/?06249865>.
74. K. Souza. Wal-Mart faces more shareholder litigation. - The City Wire 6.11.2012. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.thecitywire.com/node/22358# UXg8LaKx1y1>.
75. Kaitsepolitsei aastaraamat 2012. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.kapo.ee/cms-data/text/38/44/files/kapo-aastaraamat-2012-est.pdf>.
76. OECD. Estonia: phase 2. Report on the application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combating bribery in international business transactions. 2008. Arvutivõrgus (4.05.2013):

<http://www.korruptsioon.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=37509/EESTI+II+ringi+aruanne+030608.pdf>.

77. OECD. Risks and threats of corruption and the legal profession. Survey 2010. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.oecd.org/investment/anti-bribery/46137847.pdf>.
78. Prokurör ei leppinud ärimehe õigeksmõistmisega pistise küsimises. – Postimees 03.02.2013. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.postimees.ee/1125386/prokuror-ei-leppinud-arimehe-oigeksmoistmisega-pistise-kusimises>.
79. Ringkonnakohus jättis Parbuse süüasja osaliste süüdimõistmise jõusse. – Delfi 21.01.2013. Arvutivõrgus (4.05.2013): http://www.delfi.ee/news/paevauudised/110_112/ringkonnakohus-jattis-parbuse-suuasja-osaliste-suudimoistmise-jousse.d?id=65561016.
80. Securities and Exchange Commission. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.sec.gov/about/whatwedo.shtml>.
81. Skanska eetikakoodeks. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.skanska.ee/ee/skanskast/skanska-eestis/skanska-eetikakoodeks/>.
82. T. Vahter. 10 miljonit krooni: uus Eesti pistiserekord? – Ekspress 02.11.2011. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.ekspress.ee/news/paevauudised/eestiudised/10-miljonit-krooni-uus-eesti-pistiserekord.d?id=60937859>.
83. TeliaSonera Grupi eetikakoodeks. Arvutivõrgus (4.05.2013): <https://www.emt.ee/firmast/eetikakoodeks>.
84. The Committee on Banking, Housing, and Urban Affairs of United States Senate report of the bill (S. 305) to amend the Securities Exchange Act of 1934 to require companies subject to the jurisdiction of the Securities and Exchange Commission to maintain accurate records, to prohibit certain bribes, to expand and improve disclosure of ownership of the securities of U.S. companies, and for other purposes. Arvutivõrgus (4.05.2013): <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/history/1977/senaterpt-95-114.pdf>.

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina

Asso Prii

(sünnikuupäev: 18.04.1986)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

Altkäemaksu või pistise võtmise või andmise kui korruptiivse käitumisega tekitatud kahju hüvitamise nõue juhtorgani liikme vastu,

mille juhendaja on

Irene Kull,

1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;

1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.

2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.

3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, 6.05.2013